SUPPLEMENTO

AI

PRINCIPII DI DIRITTO CIVILE

SUPPLEMENTO

AI

PRINCIPII

DI

DIRITTO CIVILE

DI

FRANCESCO LAURENT

PROFESSORE ALL'UNIVERSITÀ DI GAND

PER

RAIMONDO JANSSENS
Primo avvocato generale alla Corte d'appello di Bruxelles.

GIOVANNI SERVAIS
Avvocato generale alla Corte d'appello di Bruxelles.

PAOLO LECLERCQ
Sostituto procuratore generale alla Corte d'appello di Bruxelles.

LEONE SIVILLE
Consigliere emerito della Corte d'appello di Liegi.

UNICA TRADUZIONE ITALIANA AUTORIZZATA
curata dall'avv. Arturo Vedani

Volume Quinto

MILANO
SOCIETÀ EDITRICE LIBRARIA
Via Kramer, 4 A - Gall. De Cristoforis, 54-55

1906

ABBREVIAZIONI

Belg. jud. — Belgique judiciaire.
Cl. et Bonj. — Cloes et Bonjean.
D. P. — Dalloz, Recueil périodique.
Dall. *Rép.* — Repertorio del Dalloz.
Dall. *Rép. Supp.* — Supplemento al Repertorio del Dalloz.
Fuzier, *Rép.* — Repertorio di diritto francese di Fuzier-Herman.
J. Pal. — Journal du Palais.
J. Trib. — Journal des Tribunaux.
Pand. belges — Pandectes belges.
Pand. chron. — Pandectes chronologiques.
Pand. fr. — Recueil périodique de Pandectes françaises.
Pand. fr. Rép. — Répertoire des Pandectes françaises.
Pand. pér. — Pandectes periodiques belges.
Pasic. — Pasicrisie belge.
Pasic. fr. — Pasicrisie française.
Pasic. Luxemb. — Pasicrisie Luxembourgeoise.
Pasin. — Pasinomie belge.
Sir., 1891, 1, 374. — Raccolta di leggi e sentenze del Sirey, 1891, parte I, p. 374.

NB. — Il testo in carattere corsivo è il riassunto dei passi dell'opera del Laurent indicati in margine colla designazione del volume in cifre romane e del numero in cifre arabe.

INDICI DEL VOLUME QUINTO

A) INDICE ANALITICO

(Le cifre richiamano i numeri d'ordine del volume)

B) INDICE DEGLI ARTICOLI DEL CODICE NAPOLEONE

(Le cifre in carattere nero riproducono il numero degli articoli del codice; le più piccole si riferiscono alle pagine del volume).

---

c) RAFFRONTO

fra gli articoli del codice civile italiano e quelli corrispondenti o analoghi del codice Napoleone.

(Le cifre in carattere nero designano gli articoli del codice italiano).

4 10.
5 10.
6 10.
109 183.
296 467.
301 467.
307 2045.
309 475.
336 503.
337 504.
405 52.
701 550.
703 549.
707 2279.
708 2279.
849 900.
1032 879.
1125 1138.
1137 1162.
1144 1375.
1145 1376.
1146 1377.
1147 1378.
1151 1382.
1152 1383.
1153 1384.
1154 1385.
1155 1386.
1158 1183.
1159 1169, 1171.
1160 1172.
1162 1174.
1163 1182.
1164 1183.
1165 1184.
1166 1175.
1167 1176.
1168 1177.
1169 1178.
1170 1179.
1175 1187.
1176 1188.
1178 1190.
1180 1193.
1181 1194.
1182 1195.
1184 1197.
1186 1200.
1188 1202.
1191 1205.
1193 1208.
1194 1209.
1196 1211.
1197 1212.
1199 1214.
1201 1216.
1202 1217, 1218.
1205 1221.
1206 1222, 1223.
1207 1224.
1208 1225.
1212 1229.
1215 1232.
1216 1233.
1227 1149.
1228 1150.
1229 1151.
1231 1153.
1234 1166.
1236 1234.
1240 1238.
1241 1239.
1242 1240.
1244 1242.
1245 1243.
1246 1244.
1247 1245.
1248 1246.
1249 1247.
1250 1248.
1251 1249.
1252 1250.
1253 1251.
1254 1252.
1256 1254.
1257 1255.
1259 1257.
1260 1258.
1261 1259.
1262 1260.
1266 1264.
1267 1271.
1277 1281.
1279 1282.
1281 1285.
1284 1288.
1287 1291.
1289 1293.
1290 1294.
1291 1295.
1292 1296.
1295 1299.

1297 1301.
1298 1302.
1299 1303.
1300 1304.
1309 1338.
1310 1339.
1311 1340.
1316 1318.
1318 1320.
1319 1321.
1320 1318.
1321 1319.
1325 1326.
1326 1327.
1327 1328.
1328 1329.
1330 1331.
1331 1332.
1333 1335.
1334 1335.
1337 1336.
1338 1335.
1339 1335.
1340 1337.

1341 1341.
1344 1344.
1345 1345.
1346 1346.
1347 1347.
1348 1348.
1350 1350.
1351 1351.
1354 1353.
1356 1356.
1364 1358.
1365 1359.
1366 1360.
1367 1361.
1369 1362.
1373 1365.
1375 1367.
1377 1369.
1378 1387.
1379 1388.
1383 1396.
1384 1397.
1385 1395.
1388 1540.

1393 1545.
1422 1447.
1423 1448.
1443 1451.
1481 1390.
1512 1657.
1528 1673.
1531 1676.
1539 1690.
1602 1751.
1712 1848.
1718 1854.
1755 2001.
1764 2044.
1765 2045.
1785 1912.
1797 1978.
1831 1907.
1920 2033.
1926 2035.
1928 2037.
2142 2275.
2146 2279.

TITOLO IV.

Dei contratti o delle obbligazioni convenzionali in generale

(*Continuazione*).

CAPO VI.

DELLE DIVERSE SPECIE DI OBBLIGAZIONI

(*Continuazione*).

Sezione II. — Delle obbligazioni condizionali.

§ 1. Nozioni generali.

N. 1. Delle specie di obbligazioni condizionali.

1. *In realtà, obbligazione condizionale è soltanto quella sospesa da una condizione.* XVII 32-34

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condition* (*en général*), n. 12; — Arntz, v. III, n. 96; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 772; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 803; — Huc, v. VII, n. n. 244.

1 bis. *La condizione sospensiva si distingue dalla risolutiva secondo l'intenzione delle parti: non esiste presunzione legale in nessun senso.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condition suspensive*, n. 16; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 773; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 804; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 415 e 441; — Aubry e Rau, v. IV, § 302, e gli scrittori, salvo confrontare Larombière, v. II, sull'art. 1168, n. 8.

Cons. Gand, 16 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, II, 108; — Parigi, 30 maggio 1888, D. P., 1890, 2, 31.

N. 2. DEFINIZIONE DELLA CONDIZIONE.

XVII 35-38

2. *Se l'evento previsto si è verificato, ma le parti non lo sanno, vi ha termine e non condizione sospensiva, e qualora la condizione sia risolutiva, manca l'obbligazione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. en général*, n. 16; — ARNTZ, v. III, n. 96; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 750; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 750; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 416; — HUC, v. VII, n. 243, e gli scrittori.

2[1]. *La condizione di una cosa certa si risolve in un termine.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. en général*, n. 18; — ARNTZ, v. III, n. 96; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 751; — HUC, v. VII, n. 243; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 751; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*, e gli scrittori.

2[2]. *La condizione può essere tacita.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. en général*, nn. 70 e segg.; — Anvers, 15 marzo 1883, *Pasic.*, 1883, III, 285.

Cons., per le rimesse in conto corrente, Arlon, 29 febbraio 1880, CL. e BONJ., v. XXIX, p. 841; — Liegi, 5 agosto 1886, *Jur. Anvers*, 1886, II, 106.

Riguardo alle emissioni che concernono le società, cons., in diverso senso, SIVILLE, *Tr. soc. anonymes*, v. I, n. 403, e le autorità citate ivi; — GUILLERY, *Soc.*, v. II, n. 549; — NAMUR, *Droit comm.*, v. II, n. 944; — DEVOS e VAN MEENEN, *Soc.*, v. II, p. 20, n. 30; — VAN DEN BROECK, *Belg. jud.*, 1885, p. 1442; — Anvers, 6 maggio 1885, *Pasic.*, 1885, III, 293; — Bruxelles, 2 giugno 1885, *Pasic.*, 1885, II, 340; — Cass. belga, 4 giugno 1886, *Pasic.*, 1886, I, 253; — Bruxelles, 2 novembre 1886, *J. Trib.*, 1886, p. 1350; — Anvers, 22 settembre 1886, *J. Trib.*, 1886, p. 1839; — Bruxelles, 8 dicembre 1888, *Rev. prat. soc. belge*, 1889, p. 78; — trib. Bruxelles, 6 dicembre 1883, *Belg. jud.*, 1885, p. 523; — trib. Bruxelles, 3 luglio 1899, *Pasic.*, 1899, III, 267.

2[3]. *Non può peraltro ammettersi per via di presunzione.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 1129, e gli scrittori.

N. 3. DELLE CONDIZIONI IMPOSSIBILI E ILLECITE.

XVII 39

3. *Regola: articolo 1172 del codice civile. La condizione illecita è una semplice modalità, mentre la causa illecita produce l'inesistenza del contratto.*

Su quest'ultimo punto, v. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. illicite*, numeri 161, 165; — ARNTZ, v. II, n. 1712; — HUC, v. VII, n. 249. — *Supra*, v. IV, n. 57.

I. *Delle condizioni impossibili.*

4. *L'impossibilità relativa non vizia la convenzione.*

XVII 40-42

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condiction impossible*, n. 6; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 755; — HUC, v. VII, n. 247; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 422, e gli scrittori, salvo confrontare LAROMBIÈRE, v. II, sull'art. 1172, n. 3.

Gand, 10 marzo 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 853; — Bruges, 31 maggio 1898, *Belg. jud.*, 1899, p. 195.

4[1]. *Se l'impossibilità esiste al sorgere della convenzione, questa vien meno.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. imposs.*, n. 14; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 757; — HUC, v. VII, n. 247; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 762; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*, e gli scrittori.

4[2]. *Se nasce più tardi, è mancata la condizione.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, HUC, DALL., e *Pand. fr.*, *loc. cit.*

II. *Delle condizioni illecite e immorali.*

5. *È nulla la condizione d'una separazione volontaria di persona o di beni. Non così quella di non costruire un albergo sul terreno venduto. Non è valida la condizione di una fideiussione limitata ai beni che si raccoglieranno da un'eredità, ovvero quella di sottrarre alle contrattazioni beni commerciabili.*

XVII 43-47

Come ha fatto il Laurent, rimandiamo a quel che fu detto, nel titolo delle *Donazioni e dei Testamenti*, riguardo alle condizioni che possono essere considerate come illecite od immorali, e ci limiteremo ad avvertire talune difficoltà sollevate relativamente ai contratti a titolo oneroso.

I futuri coniugi non possono subordinare ad una condizione la scelta del regime matrimoniale. ARNTZ, v. III, n. 258; THIRY, v. III, n. 259; LAURENT, v. XXI, n. 207; *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 82; BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligations*, v. II, n. 771 e *Contrat de mariage*, v. I, n. 47 *bis*; BELLOT DES MINIÈRES, *Contrat de mariage*, v. III, p. 4; MARCADÉ, v. V, sull'articolo 1399; DE FOLLEVILLE, *Contrat de mariage*, v. I, n. 23; BERTAULD, *Question pratique*, v. I, n. 599; DE NEYREMAND, *Revue pratique*, 1857, p. 121; RODIÈRE e PONT,

Contrat de mariage, v. I, n. 89; TROPLONG, *Contrat de mariage,* v. I, n. 332; VIGIÉ, v. III, n. 51; Gand, 7 maggio 1887, *Belg. jud.,* 1887, p. 1175.

Contra: TOULLIER, v. XII, n. 86; DURANTON, v. XIV, n. 97; AUBRY e RAU, v. V, p. 269, nota 9; COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 16 *bis;* GUILLOUARD, *Contrat de mariage,* v. I, n. 98; HUC, v. IX, n. 28.

Sulla condizione di ritirare una sottomissione in materia di forniture, v. trib. Grand, 11 aprile 1891, *Pand. pér. belges,* 1891, n. 1463; Huy, 20 luglio 1890, *Pand. pér. belges,* 1890, n. 1764; Audenarde, 2 marzo 1887, *Jur. Fl.,* 1887, p. 209; Anvers, 31 agosto 1888, *Pand pér. belges,* 1889, n. 3; Ypres, 23 maggio 1888, *Pand pér. belges,* 1889, n. 662.

Sull'impegno di non esercitare una professione od una industria, v. trib. Bruxelles, 20 aprile 1893, *Pasic.,* 1893, III, 196; Tongres, 26 marzo 1890, *Pand. pér. belges,* 1890, n. 1064.

Sull'obbligazione del parente di un contabile di versare del danaro a condizione che non si agirà contro di lui, cons. tribunale Liegi, 23 gennaio 1892, *Pand. pér. belges,* 1892, n. 780. Quanto alla condizione della remissione d'una querela, v. Gand, 5 febbraio 1890, *Pasic.,* 1890, II, 130; Bordeaux, 21 aprile 1891, *J. arr. Bordeaux,* 1891, I, 361.

III. *Effetto della condizione impossibile o illecita.*

XVII 48-50

6. *È contraria ai buoni costumi la condizione di non fare una cosa illecita e così pure quella di una prestazione da compiersi qualora si commetta un atto illecito.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 763 e segg.; — HUC, v. VII, n. 248; — LAROMBIÈRE, v. II, sull'art. 1172, n. 9.

Ma conf. DALL., *Rép., Supp.,* v. *Obligations,* n. 419; COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 92 *bis;* AUBRY e RAU, v. IV, p. 66; DEMOLOMBE, v. XXV, n. 306; *Pand. fr.,* v. *Obligations,* n. 774, riguardo all'ipotesi in cui il promittente si obblighi pel caso in cui commettesse un atto illecito o trascurasse l'adempimento di un dovere. Pur riconoscendo il valore filosofico dell'argomentazione del Laurent, la dichiarano in discordanza colle necessità della pratica.

6 bis. *Se un atto partecipa insieme della donazione e del contratto oneroso, il giudice interpreta la convenzione e quindi decide intorno all'applicabilità dell'articolo 900 o dell'articolo 1172 del codice civile.*

Cons. Cassazione belga, 13 luglio 1883, *Pasic.*, 1883, I, 264; — Termonde, 20 gennaio 1881, *Pasic.*, 1881, III, 116; — trib. Gand, 9 marzo 1881, *Pasic.*, 1881, III, 328.

§ 2. DIVISIONE DELLE CONDIZIONI.

N. 1. DELLE CONDIZIONI CASUALI, POTESTATIVE E MISTE.

I. *Definizioni.*

7. *Articoli 1169, 1170 e 1171 del codice civile.*

XVII 51-54

II. *Della condizione puramente potestativa.*

8. *La condizione potestativa dell'articolo 1174 del codice civile è la condizione puramente potestativa e non quella di che all'articolo 1170 del codice civile.*

XVII 55-66

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 781; — HUC, v. VII, n. 246; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 431, e gli scrittori.

Cons. Bruges, 21 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, III, 85; — Bruxelles, 27 marzo 1885, *Pasic.*, 1885, II, 241; — trib. Liegi, 15 aprile 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 1113; — giudicatura di pace di Bruxelles, 22 luglio 1899, *Pasic.*, 1900, III, 196; — Cass. fr., 11 marzo 1879, D. P., 1881, 1, 34; — Tolosa, 21 maggio 1885, D. P., 1886, 2, 187; — Cass. fr., 15 gennaio 1890, D. P., 1891, 1, 30; — Parigi, 11 febbraio 1887, D. P., 1887, 2, 140.

In tema d'apertura di credito, v. Nivelles, 17 marzo 1881, *Pasic.*, 1882, III, 310; — Bruxelles, 19 novembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 310; — Courtrai, 14 luglio 1883, *Pasic.*, 1884, III, 5; — Bruxelles, 18 luglio 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 1688; — Cass. belga, 19 giugno 1900, *Pasic.*, 1900, 1, 293; — Arlon, 21 ottobre 1880, CL. e BONJ., v. XXX, p. 696, e *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. potestative*, n. 48; — LAURENT, v. XXX, n. 532.

8[1]. *La distinzione è questione di fatto.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 784; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 1075.

8[2]. *È valida la condizione che il debitore pagherà quando potrà.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, num. 1088; — HUC, v. VII, num. 246, e gli scrittori.

Besançon, 1.° dicembre 1884, D. P., 1885, 2, 239.

8[3]. *Così pure quella di rimborsare all'epoca che il debitore vorrà.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 1083; — Huc, *loc. cit.*, e gli scrittori.

8[4]. *O di corrispondere una rimunerazione ragionevole, ma indeterminata.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. potestative*, n. 57.

8[5]. *Ovvero di pagare un prezzo all'entrata in godimento che avrà luogo alla prima richiesta del compratore.*

8[6]. *Lo stesso è a dire della riserva, nella cessione dei beneficî di un brevetto, di determinare l'epoca in cui sarà posto in opera il processo brevettato.*

8[7]. *Così pure di quella di un venditore di non accettare le offerte prima che sia spirato un termine prefisso.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. potestative*, n. 55.

8[8]. *Allorchè il contratto sia bilaterale, non sarà tutto necessariamente nullo per ciò che una delle parti si obblighi sotto condizione potestativa.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 782; — Huc, v. VI, num. 246; — Mourlon, v. II, n. 1197; — Larombière, v. II, sull'art. 1174, n. 11; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1114; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numero 436, e gli scrittori.

Parigi, 2 novembre 1892, *Gaz. Trib.*, 5 novembre 1892; — trib. Marseille, 29 maggio 1885, *J. jur. Marseille*, 1885, p. 201; — Cass. fr., 25 novembre 1896, Sir., 1897, 1, 76; — Cass. fr., 11 marzo 1879, D. P., 1881, 1, 34; — Rennes, 27 aprile 1883, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 97; — Bordeaux, 22 agosto 1883, D. P.. 1884, 2, 225; — Tolosa, 2 luglio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 415; — Tolosa, 21 maggio 1885, D. P., 1886, 2, 187; — trib. della Senna, 21 aprile 1887, *Pand. fr.*, 1887, 2, 226.

8[9]. *È valida la condizione risolutoria potestativa.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. potestat.*, nn. 62 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 783; — Huc, v. VII, n. 246; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 1123, e gli scrittori, eccetto Colmet de Santerre, v. V, numero 94 *bis*.

Cons. trib. Bruxelles, 23 marzo 1886, *J. Trib.*, 1886, p. 398; — Courtrai, 14 luglio 1883, *Pasic.*, 1884, III, 5; — Parigi. 11 febbraio 1887, D. P., 1887, 2, 140.

N. 2. Delle condizioni positive e negative.

XVII 67

§ 3. Del verificamento delle condizioni.

9. *Regola: articolo 1175 del codice civile.*

XVII 68-77

9[1]. *Gli è a norma della intenzione delle parti, manifèstata dalle clausole del contratto, che si decide se la condizione può essere soddisfatta per equipollenti ovvero divisamente.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condition en général*, n. 147; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 793; — Huc, v. VII, n. 252; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1175 e segg.; — Toullier, v. VI, nn. 598 e segg.; — Duranton, v. XI, nn. 52 e segg.; — Larombière, sull'art. 1175, n. 31; — Aubry e Rau, v. IV, § 302, p. 68; — Demolombe, v. II, nn. 336 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 486.

9[2]. *Oppure può essere adempiuta personalmente dalla persona designata.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, nn. 791 e 792; — Huc, v. VII, n. 251, e gli scrittori.

9[3]. *Se la convenzione stabilisce un termine per l'adempimento della condizione, si seguono gli articoli 1176-1178 del codice civile, senza che occorra una costituzione in mora.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 799; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, numero 1189; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 490, e gli scrittori.

9[4]. *Qualora non sia fissato alcun termine, si applicano gli articoli 1176 e 1177 del codice civile, senza limitazioni.*

V. Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 800; — Huc, v. VII, n. 252; — Toullier, v. VI, n. 623; — Aubry e Rau, v. IV, p. 69; — Larombière, v. II, p. 410; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1190 e segg., 1212.

Ma cfr. Duvergier, v. III, p. 392; — Colmet de Santerre, v. V, numero 96 *bis*; — Demolombe, v. XXV, n. 348; — Vigié, v. II, n. 1385.

9[5]. *Se il debitore, coll'impedire l'adempimento della condizione, non ha fatto che valersi di un suo diritto, l'articolo 1178 non trova applicazione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. en général*, n. 179; — Arntz, v. III, n. 100; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 805; — Huc, v. VII, n. 253; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1218; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 493, e gli scrittori.

9[6]. *Lo stesso è a dire qualora egli dimostri che la condizione non si sarebbe verificata anche se non vi avesse frapposto verun ostacolo.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. en général*, n. 182; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 807.

9[7]. *La condizione non si reputa verificata se l'adempimento della medesima è impedito da forza maggiore o dal fatto di un terzo.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 794; — HUC, v. VII, n. 253; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1227, e gli scrittori.

Ma il contratto può derogare a questa regola: Parigi, 4 febbraio 1891, D. P., 1891, 2, 317. Cons. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1232; TOULLIER, v. VI, n. 610; LAROMBIÈRE, sull'articolo 1178, n. 16; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 495. Secondo questa dottrina, riguardo alle condizioni miste o potestative, si può decidere che lo stipulante abbia inteso accontentarsi della buona volontà e degli sforzi del debitore.

La sentenza testè citata non è andata troppo oltre giudicando che l'assicurato ha soddisfatta la condizione del proprio contratto domandando, senza poterlo ottenere, un certificato medico il quale attestasse che la morte dell'assicurato era dovuta a causa diversa dal suicidio? L'HUC, *loc. cit.*, censura questa decisione.

§ 4. RETROATTIVITÀ DELLE CONDIZIONI.

XVII 78 86

10. *Regola: articolo 1179 del codice civile.*

10[1]. *Se la condizione sospensiva si verifica, gli atti di disposizione compiuti dal creditore condizionale sono validi, e cadono invece quelli posti in essere dal debitore.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 815 e segg.; — HUC, v. VII, n. 256, e gli scrittori.

10[2]. *Anche se la condizione è risolutiva, il verificarsi di essa deciderà quali atti debbano essere mantenuti, quali no.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 817 e segg.; — HUC, v. VII, n. 256, e gli scrittori.

10[3]. *Si applicano gli stessi principii agli atti d'amministrazione, tanto in caso di condizione sospensiva, quanto in caso di condizione risolutiva.*

Riguardo alla prima, *sic* Huc, v. VII, n. 257.

Contra: Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. en général*, n. 261; — Baudry-Lacantinerie, *Obligations*, v. II, n. 823; — Aubry e Rau, v. IV, p. 72, nota 45; — Larombière, v. II, sull'art. 1179, n. 20; — Demolombe, v. II, nn. 399 e 464; — Duranton, v. XVII, n. 34; — Duvergier, *Louage*, v. I, n. 84; — Troplong, v. I, n. 84; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Oblig.*, n. 453.

La teoria del Laurent è antieconomica. Il possessore interinale non troverebbe più persone disposte a contrattare con lui. Deve quindi seguirsi per analogia la contraria soluzione accolta dall'articolo 1673 del codice civile in materia di vendita. Ma s'intende che saranno mantenuti solamente gli atti compiuti senza animo di frustrare i diritti eventuali del creditore.

Riguardo alla seconda, *sic* Huc, v. VII, n. 257.

Contra: Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. en général*, n. 262; — Baudry-Lacantinerie, *Obligations*, v. II, n. 823; — Duranton, v. XVII, n. 134; — Duvergier, *Louage*, v. I, n. 83; — Colmet de Santerre, v. V, n. 102 *bis*; — Aubry e Rau, v. IV, p. 81 e 497; — Larombière, v. III, sull'art. 1183, n. 15; — Demolombe, v. II, n. 537.

Pei motivi esposti testè, è forza che ci pronunziamo contro il sistema del Laurent.

10[4]. *Appartengono all'acquirente, debitore condizionale, i frutti dal medesimo percetti mentre la condizione sospensiva che si verifica era ancora* in suspenso.

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, n. 139; — Arntz, v. III, n. 104; — Huc, v. VII, n. 258; — Aubry e Rau, v. IV, p. 75, nota 62; — Larombière, v. II, sull'art. 1181, nota 14; — Marcadé, v. IV, n. 559.

Contra: Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 824; — Toullier, v. VI, n. 541; — Duranton, v. XI, n. 82; — Rolland de Villargues, v. *Condition*, numero 248; — Sebire e Carteret, v. *Condition*, n. 285; — Colmet de Santerre, v. V, n. 98; — Demolombe, v. II, n. 400; — Vigié, v. II, n. 1395; — Mourlon, v. II, n. 1206; — Troplong, *Vente*, v. I, n. 60.

10[5]. *In caso di condizione risolutiva, al contrario, l' acquirente dovrà restituire i frutti percetti.*

Sic Huc, v. VII, n. 277; — Larombière, v. III, sull'art. 1183, n. 45; — Duvergier, *Vente*, v. II, nn. 432 e segg.; — Duranton, v. XI, n. 94; — Toullier, v. VI, n. 563.

Contra: Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 824; — Colmet de Santerre, v. V, n. 102 *bis;* — Aubry e Rau, v. IV, § 302, nota 76; — Demolombe, v. II, nn. 400, 464.

10[6]. *Questi principii non subiscono eccezione nel caso in cui sia stipulata una condizione potestativa a vantaggio del debitore.*

Sic Delvincourt, v. II, p. 484; — Demolombe, v. II, n. 386; — Larombière, v. II, sull'art. 1179, n. 10; — Vigié, v. II, n. 1397; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 825; — Huc, v. VII, n. 256; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 454.

Contra: Merlin, *Quest. de dr.*, v. *Hypothèques*, § 3; — Toullier, v. VI, n. 546; — Troplong, *Hypothèques*, v. II, n. 474; — Massé e Vergé, § 302, nota 22; — Aubry e Rau, v. IV, p. 78, nota 66.

§ 5. Della condizione sospensiva.

N. 1. Effetto della condizione mentre rimane sospesa.

XVII 87

11. *Non può dirsi nè che l'obbligazione non esista, nè che il creditore condizionale abbia una semplice speranza.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. suspens.*, nn. 39 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. II, nn. 830 e segg.; — Huc, v. VII, n. 244; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1239 e segg.

I. *Diritti del creditore condizionale.*

XVII 88-90

12. *Non ha azione contro il debitore.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, n. 50; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1242 e gli scrittori.

12[1]. *Il debitore non prescrive contro di lui.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, num. 51; — Laurent, v. XXXII, nn. 25 e segg.
Contra: Arntz, v. IV, n. 2004.

12[2]. *Il creditore può iscrivere un'ipoteca convenzionale.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, num. 1251; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 840; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 445, e tutta la dottrina.

12[3]. *È dubbio se possa chiedere la verificazione della scrittura.*

Preferiamo il sistema contrario, accolto dalle *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condition suspensive*, n. 84; Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 840; *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1252; Huc, v. VII, n. 259, e dalla dottrina generale.

12[4]. *Non può procedere ad atti esecutivi e neppure al sequestro.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 841; — HUC, v. VII, num. 259; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1254; — *Pand. belges*, v. III, v. *Acte conserv.*, n. 24; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 445, e gli scrittori.

Grenoble, 26 maggio 1882, D. P., 1883, 2, 126. — Ma cfr. Liegi, 25 febbraio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 250.

12[5]. *Può intervenire nel giudizio di graduazione.*

Sic Pand. belges, v. *Condit. suspensive*, n. 86; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 843; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1255; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 445; — HUC, v. VII, n. 259, e gli scrittori.

12[6]. *Non può purgare.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, n. 98; — LEPINOIS, *Priv., et hypoth.*, v. VI, n. 2509; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligations*, v. II, numero 842 e *Hypoth.*, v. III, n. 2338; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1260; — AUBRY e RAU, v. IV, § 302, nota 58.

Cfr. tuttavia, MARTOU, v. IV, n. 1383; — PONT, v. XI, n. 1285.

12[7]. *E nemmeno chiedere la separazione dell' immobile sequestrato dai creditori dell'alienante.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 834; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*

II. *Diritti del debitore condizionale.*

13. *Se paga per errore, può ripetere.*

XVII 91-95

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, n. 102; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 832; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 1245, e gli scrittori.

13[1]. *Il debitore rimane proprietario ed esercita le azioni a questo spettanti.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 810 e segg.; — DALL.. *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 446.

13[2]. *I suoi creditori possono agire esecutivamente.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, n. 110; — MARTOU, *Exprop.*, v. I, n. 72; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 447.

13[3]. *In tal caso, l'aggiudicazione potrà essere opposta all'acquirente condizionale.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 819; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 72, nota 48.

13[4]. *L'acquirente condizionale ha tutti i diritti d'un terzo possessore.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, n. 111; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 835; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 811; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 447, e gli scrittori.

13[5]. *La prescrizione iniziata continua a correre contro l'acquirente condizionale.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, nn. 113 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 822; — DURANTON, v. IX, n. 312; — LAROMBIÈRE, v. II, sull'art. 1181, n. 16; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 822.

Contra: AUBRY e RAU, v. VII, p. 73, nota 50.

III. *Chi sopporta i rischi.*

XVII 96-99

14. *Articolo 1182 del codice civile.*

L'articolo 1182 contempla soltanto i contratti sinallagmatici. Nei contratti unilaterali, la perdita sta a carico del creditore tanto quando l'obbligazione è soggetta a condizione sospensiva quanto allorchè è pura e semplice. Questi principî sono accolti da tutta la dottrina.

14[1]. *Il creditore ha diritto ai danni nel caso di deterioramenti ascrivibili a colpa del debitore.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 860; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 851; — HUC, v. VII, n. 262, e gli scrittori.

14[2]. *La colpa è stimata secondo il suo valore al tempo in cui la condizione si verifica.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, n. 122; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 861; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, p. 852, e la dottrina.

14[3]. *Deterioramento è, secondo l'articolo 1182, una perdita parziale o una degradazione.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 855; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, numero 842; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 450, e gli scrittori.

14[4]. *Non è però richiesto che sia d'importanza considerevole.*

Cfr. peraltro, pel caso di un deterioramento o di una perdita parziale così minima da potersi considerare affatto trascurabile, BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 856; — LAROMBIÈRE, v. II, sull'art. 1182, n. 7; — DEMOLOMBE, v. XXV, n. 442; — DURANTON, v. XI, n. 80.

N. 2. EFFETTO DELLA CONDIZIONE SOSPENSIVA QUANDO VIENE A MANCARE.

15. *Mancando la condizione, la convenzione non esiste.* XVII 100

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 849; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, numero 1262, e tutti gli scrittori.

Lione, 29 luglio 1881, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 130; — trib. della Senna, 28 novembre 1887, *Le Droit*, 7 gennaio 1888.

15[1]. *In caso di esecuzione, si dovrà restituire da entrambe le parti.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. suspensive*, num. 128; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 849; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 815, 1262; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 455, e gli scrittori.

Liegi, 10 marzo 1883, *Pasic.*, 1883, II, 282.

15[2]. *Gli atti di amministrazione o di disposizione fatti dal creditore condizionale vengono a cadere.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 850; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 815.

N. 3. EFFETTO DELLA CONDIZIONE QUANDO SI VERIFICA.

16. *Il contratto diviene puro e semplice con effetto retroattivo.* XVII 101-102

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 847; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, numeri 818, 1265; — HUC, v. VII, n. 260.

16 bis. *Gli atti di disposizione, d'amministrazione e di godimento posti in essere dal debitore condizionale vengono meno.*

Cons. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 818, 1266 e segg.; — HUC, v. VII, n. 260. — V. *supra*, n. 10.

§ 6. DELLA CONDIZIONE RISOLUTIVA.

N. 1. EFFETTI DELLA CONDIZIONE MENTRE È SOSPESA.

I. *Diritti del creditore sotto condizione, debitore condizionale.*

17. *Il contratto è puro e semplice quanto alla sua esistenza.* XVII 103-108

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 865; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 456; — HUC, v. VII, n. 264.

Cass. fr., 5 dicembre 1883, D. P., 1884, 1, 130.

17[1]. *Il compratore ha tutti i diritti d'un acquirente e quelli di un terzo possessore, in ispecie riguardo alla purgazione.*

Su quest'ultimo punto, *sic Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 167; — WAELBROECK, *Expropr.*, v. IV, n. 16; — MARTOU, *Hypoth.*, v. IV, n. 1383; — LEPINOIS, *Priv. et hypoth.*, v. VI, n. 2508; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligat.*, v. II, n. 873, e *Hypoth.*, v. III, n. 2339; — HUC, v. VII, n. 264; — PONT, *Priv. et hypoth.*, v. II, n. 1285; — DALMBERT, *Purge*, n. 93; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 870 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*, e gli scrittori.

17². *Esercita tutte le azioni.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 169; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 866 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 855 e segg., e gli scrittori.

17³. *Può usucapire.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 177; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligat.*, v. II, n. 875 e *Prescript.*, n. 672; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 863; — HUC, v. VII, n. 264, e gli scrittori.

17⁴. *La prescrizione corre contro di lui.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 178; — ARNTZ, v. IV, n. 2040; — HUC, v. VII, n. 264.

17⁵. *In caso di risoluzione, la prescrizione è sospesa dalla minore età dell'ex proprietario.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 182.

17⁶. *Eccezione dell'articolo 1751 del codice civile.*

II. *Diritti del debitore sotto condizione, creditore condizionale.*

XVII 109

18. *Il venditore è creditore sotto condizione sospensiva e può esercitare i diritti del creditore condizionale.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, nn. 186 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 456.

III. *Chi sopporta i rischi.*

XVII 110-111

19. *La perdita totale fortuita sta a carico dell'acquirente, debitore condizionale.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, nn. 190 e segg.; — THIRY, v. III, n. 7; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 892; — HUC, v. VII, n. 264; — DELVINCOURT, v. II, p. 485; — TOULLIER, v. III, num. 548; — MARCADÉ, v. IV, n. 564; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 389; — MOURLON, v. II, n. 1212; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 102 *bis*; — DEMOLOMBE, v. XXV, n. 461; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 79, nota 70; — VIGIÉ, v. II,

n. 1342; — BOILEUX, v. IV, p. 451; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 457.

Contra: DURANTON, v. XI, n. 91; — GAUTHIER LA CHAPELLE, *Encycl.*, v. *Condit.*, n. 320; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1183, n. 63.

19 bis. *Lo stesso è a dire della perdita parziale e dei deterioramenti.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 194; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 892; — DEMOLOMBE, v. XXV, n. 463; — MOURLON, v. II, n. 1212; — BOILEUX, v. IV, p. 451; — VIGIÉ, v. II, n. 1342.

Contra: DURANTON, v. XI, n. 81; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 380; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1183, n. 63; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 80, nota 71.

Alta Corte dei Paesi Bassi, 19 dicembre 1879, D. P., 1880, 2, 90.

N. 2. EFFETTO DELLA CONDIZIONE RISOLUTIVA QUANDO FALLISCE.

20. *Gli atti posti in essere dall'acquirente sono validi, quelli compiuti dal venditore vengono meno.* XVII 112

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 898 e segg.

N. 3. EFFETTI DELLA CONDIZIONE RISOLUTIVA ESPRESSA QUANDO SI VERIFICA.

21. *Il contratto rimane risolto con effetto retroattivo.* XVII 113-116

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 888.

21[1]. *La risoluzione ha luogo di pien diritto.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, nn. 204 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 884; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 898 e segg., e tutti gli scrittori.

21[2]. *Questi principii si applicano a tutte le condizioni risolutive espresse salva una limitazione quanto al patto commissorio.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 886; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 900, e tutta la dottrina.

21[3]. *Fra le parti, si fa luogo a restituzione.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, nn. 221 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 876, e gli scrittori.

21[4]. *L'acquirente deve indennità pei deterioramenti.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 235; — LAURENT, v. XXIV, n. 409; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 883.

XVII 117-121

22. *Gli atti di disposizione posti in essere dal compratore vengono a cadere.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 238; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 477.

22[1]. *Il venditore originario può rivendicare contro i terzi acquirenti.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 904.

22[2]. *Gli atti esecutivi fatti del creditore dell'alienante e le espropriazioni possono essere opposti al venditore se vi siano creditori ipotecarii di data anteriore.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, nn. 245 e segg.; — WAELBROECK, *Expr.*, v. II, nn. 18 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 820, e gli scrittori.

22[3]. *Lo stesso è a dire quanto alle sentenze pronunziate contro il compratore e che consacrino diritti reali.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, nn. 249 e segg., — LAURENT, v. XX, n. 123; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 477.

22[4]. *Identici principii governano gli atti d'amministrazione.*

22[5]. *L'articolo 1183 del codice civile non è applicabile ai contratti che si perfezionano definitivamente in tempi successivi.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 253; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 892, e gli scrittori.

22[6]. *Così accade della locazione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 254; — LAURENT, v. XXIV, n. 375; — *Pand. fr.*, *loc. cit.*; — HUC, v. VII, n. 265, e gli scrittori.

22[7]. *Così accade pure della rendita vitalizia.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 255; — ARNTZ, v. IV, n. 1457; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 893; — HUC, v. VII, n. 265.
Ma cfr. però LAURENT, v. XXVII, n. 316.

§ 7. DELLA CONDIZIONE RISOLUTIVA TACITA.

N. 1. IN QUALI CASI HA LUOGO LA CONDIZIONE RISOLUTIVA TACITA.

XVI 122-128

23. *Regola: articolo 1184 del codice civile.*

Per l'opinione che nega l'applicabilità dell'articolo 1184 all'espropriazione per utilità pubblica, v. PICARD, *Expropr.*, v. I, p. 75 e segg. *Appendice*, pag. 383.

23[1]. *Questa condizione non è sottintesa nei contratti sinallagmatici imperfetti.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 288; THIRY, v. III, n. 8; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 905; — AUBRY e RAU, v. IV, § 302, nota 79; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 459.

Contra: DUVERGIER, v. IV, n. 579, nota *b*; — VALETTE sur PROUDHON, v. I, pag. 65; — BOILEUX, v. IV, p. 453; — DEMOLOMBE, v. II, n. 493; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1184, n. 3; — VIGIÉ, v. II, n. 1349.

23[2]. *O nei contratti unilaterali.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 289; — THIRY, v. III, n. 8; — ARNTZ, v. III, n. 106; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 905; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 82, nota 79.

Namur, 17 aprile 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 272; — trib. Bruxelles, 9 marzo 1889, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 8; — Anversa, 24 agosto 1895, *Pasic.*, 1896, III, 33; — trib. Gand, 7 giugno 1899, *Pasic.*, 1899, III, 307.

Contra: VALETTE sur PROUDHON, v. I, p. 65; — DEMOLOMBE, v. XXV, n. 492; — HUC, v. VII, n. 267.

23[3]. *Il giudice può, quando manchi ogni colpa, consentire una dilazione al debitore, quantunque la mancanza di colpa non sia, per regola, un ostacolo alla risoluzione.*

Per l'opinione che fa luogo alla risoluzione anche in mancanza di qualsiasi colpa da parte del debitore, v. HUC, v. VII, n. 270; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 83; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1184, n. 6; — DEMOLOMBE, v. XXV, n. 497; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 466.

Cass. fr., 19 ottobre 1897, *Gaz. du pal.*, 1897, 2, 456; — Cass. fr., 14 aprile 1891, D. P., 1891, 1, 329.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 914; — SALEILLES, *Essai théorie de l'obligat.*, n. 197, i quali obbiettano che, come la clausola penale, la risoluzione fu considerata come una garanzia contro il malvolere del debitore, lo che lascia d'altronde estendere l'articolo 1184, che parla di mancanza agli impegni e di danni-interessi.

23[4]. *Il creditore non può pretendere la risoluzione quando l'inadempienza sia imputabile a lui.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 309; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 947.

23[5]. *Se le colpe sono reciproche, il magistrato le valuterà.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 315; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 469.

Cons. Cass. Belga, 4 giugno 1886, *Pasic.*, 1886, 1, 255; — Bruxelles, 27 dicembre 1884, *Belg. jud.*, 1885, p. 1162.

23[6]. *L'inadempimento, anche parziale, può importare la risoluzione; il tribunale deciderà.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 327; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 912; — MARCADÉ, v. IV, n. 557; — DEMOLOMBE, v. XXV, n. 498; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 931; — TROPLONG, *Vente*, n. 252; — DURANTON, v. XVI, n. 184; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 461; — HUC, v. VII, n. 269.

Cfr. peraltro AUBRY e RAU, v. IV, § 302, p. 83.

Cons. Charleroi, 24 ottobre 1882, *Pasic.*, 1882, III, 364; — Cass. fr., 11 aprile 1888, D. P., 1889, 1, 248; — Bordeaux, 5 maggio 1893, *J. arr. Bordeaux*, 1893, 1, 224; — Cass. fr., 23 febbraio 1898, D. P., 1898, 1, 159; — Amiens, 3 agosto 1881, D. P., 1882, 2, 42; — Parigi, 21 aprile 1896, SIR., 1897, 2, 9; — Cass. fr., 14 aprile 1891, D. P., 1891, 1, 329; — Algeri, 19 gennaio 1886, D. P., 1887, 2, 169.

23[7]. *Non vi è a distinguere, a questo riguardo, fra le obbligazioni di non fare e le altre.*

23[8]. *Vi ha eccezione, almeno apparente, all'articolo 1184, nel caso dell'articolo 1978 del codice civile.*

V. LAURENT, v. XXIV, nn. 339 e segg.; v. XXVII, nn. 318 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 907; — HUC, v. XI, n. 355, e gli scrittori.

23[9]. *In materia di divisione, v.* supra, *vol. III, n. 417.*

23[10]. *Ma l'articolo 1184 è applicabile alle vendite mobiliari. Rinvio al titolo* della Vendita.

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 334; — LAURENT, v. XXIV, n. 336; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 906; — GUILLOUARD, *Vente*, v. II, n. 570; — DUVERGIER, *Vente*, n. 436; — TROPLONG, *Vente*, v. II, n. 645; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1184, n. 42; — DEMOLOMBE, v. XXV, n. 502; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 399; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 956.

Contra: DELVINCOURT, v. III, p. 157, n. 5; — DURANTON, v. XVI, n. 380; — COULON, *Quest. de dr.*, v. I, p. 249, dial. 18.

N. 2. IN QUAL MODO AGISCA LA CONDIZIONE RISOLUTIVA TACITA.

XVII 129-135

24. *La risoluzione dev'essere domandata giudizialmente.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 923; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 959, e gli scrittori.

Trib. della Senna, 17 dicembre 1898, *Gaz. du pal.*, 1899, 1, 12.

24¹. *Il principio che la condizione risolutiva tacita non opera di pien diritto riceve eccezione nei casi contemplati dagli articoli 1657 e 1912 del codice civile: rinvio ai titoli* della Vendita *e* dei Contratti aleatori.

V. LAURENT, v. XXIV, nn. 312 e segg., 377.

24². *Se il contratto non lo esige, non occorre alcuna speciale costituzione in mora preventiva all'azione giudiziaria.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligations*, v. II, n. 928 e *Louage*, v. I, n. 1045; — HUC, v. VII, n. 270; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1184, n. 44; — GOUILLOUARD, *Louage*, v. I, n. 439; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 959; — BOILEUX, v. IV, p. 453.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 106, e trib. Bruxelles, 19 marzo 1883, *J. Trib.*, 1884, p. 438; — Cass. fr., 11 luglio 1889, D. P., 1890, 1, 415.

Fu giudicato che siccome la costituzione in mora fa supporre che una delle parti voglia l'adempimento della convenzione, questa formalità rimane senza oggetto quando la risoluzione sia domandata da entrambe le parti: Cass. fr., 15 novembre 1887, D. P., 1888, 1, 120.

24³. *Al magistrato è rimesso l'apprezzamento delle circostanze che possono autorizzare la concessione di una dilazione al convenuto.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 373; — ARNTZ, v. III, n. 1032; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 924 e 925, e gli scrittori.

Cons. Verviers, 22 aprile 1886, *Jur. Verviers*, 1886, p. 55.

24⁴. *La concessione di un termine non esige un separato giudizio.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 377; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 926; *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 969, e la dottrina.

24⁵. *Il debitore può pagare fino a quando la risoluzione non sia stata pronunciata ed abbia fatto passaggio in cosa giudicata.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 379; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 927; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 960 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 465; — HUC, v. VII, n. 271 e gli scrittori.

Ma cfr. sul principio, Alta Corte dei Paesi Bassi, 14 dicembre 1893, D. P., 1895, 2, 362.

25. *Il creditore può, diversamente da quel che accade nel caso della condizione risolutiva espressa, chiedere, anzichè la risoluzione, l'adempimento del contratto.* XVII 136-143

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 915.

25[1]. *La rinunzia alla facoltà di agire in risoluzione può essere tacita.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 128; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 916; — HUC, v. VII, n. 280; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 978; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 485, e gli scrittori.

Cass. fr., 10 giugno 1885, D. P., 1886, 1, 118.

25[2]. *Dopo aver domandato l'adempimento, il creditore può agire in risoluzione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 141; — MARTOU, *Hypoth.*, v. II, n. 619; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 917; — HUC, v. VII, nn. 270 e 280; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 982; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 484, e gli scrittori, eccetto GRENIER, *Hypoth.*, n. 379.

Gand, 29 luglio 1881, *Pasic.*, 1882, II, 87; — Arlon, 6 gennaio 1881, CL. et BONJ., v. XXXI, p. 141.

25[3]. *Può scegliere a suo arbitrio anche nell'ipotesi inversa.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 147; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 918; — HUC, v. VII, n. 270; — DEMOLOMBE, v. II, n. 531: — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 484, e gli scrittori, eccetto MASSÉ, *Dr. commerc.*, v. III, n. 1841; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 104 *bis*.

25[4]. *Può domandare la risoluzione dopo aver chiesto il pagamento a un subacquirente presentandosi nel giudizio di graduazione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 148; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 919; — TOULLIER, v. X, n. 193; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1184, n. 97; — DEMOLOMBE, v. XXIV, n. 535; — GUILLOUARD, *Vente*, n. 605.

Contra: TROPLONG, *Hypoth.*, v. I, n. 225 e *Vente*, v. II, n. 659; — DUVERGIER, *Vente*, v. I, n. 647.

Fu giudicato che il creditore non rinuncia alla sua azione risolutoria, diffidando il terzo acquirente a pagare o rilasciare: Bordeaux, 28 dicembre 1886, D. P., 1887, 2, 165.

25[5]. *Le nuove leggi salvaguardano i diritti dei terzi acquirenti nel caso dell'azione di risoluzione da parte del venditore pel mancato pagamento del prezzo; rinvio al titolo* delle Ipoteche.

V. LAURENT, v. XXX, nn. 129 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 941 e segg.; — HUC, v. VII, n. 279.

25[6]. *Nel caso della condizione risolutiva tacita, la risoluzione pronunziata con sentenza giova solo alle parti in giu-*

dizio, mentre, quando la condizione è espressa, le parti possono prevalersi della risoluzione.

25[7]. *Riguardo agli effetti della risoluzione volontaria, rinvio al titolo* della Vendita.

N. 3. Effetti della condizione risolutiva tacita.

26. *In principio, sono identici di quelli della condizione risolutiva espressa.* XVII 144-149

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 934; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 996.

Cass. fr., 5 dicembre 1881, D. P., 1882, 1, 360.

26[1]. *La risoluzione pronunciata retroagisce.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 484; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 935; — Huc, v. VII, n. 273; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 998, e gli scrittori.

26[2]. *Le parti sono rimesse nello stato come se il contratto non fosse esistito, nei limiti del possibile.*

Sic Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; — Huc, v. VII, n. 276.

Cass. fr., 4 maggio 1898, D. P., 1898, 1, 457.

26[3]. *La retroattività ha luogo in confronto ai terzi, salvo l'applicazione dell'articolo 2279 del codice civile; ma il rivendicante non può opporre la sentenza di risoluzione ai terzi possessori, se non intervennero nel giudizio.*

Cons. Laurent, v. XXIV, n. 359; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 936; — Huc, v. VII, n. 273; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1004 e segg.; — Troplong, *Vente*, n. 634; — Aubry e Rau, v. IV, § 356, nota 38; — Duvergier, *Vente*, n. 466; — Larombière, sull'art. 1184, n. 70; — Demolombe, v. II, n. 521; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obliqations*, n. 481.

E cfr. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 497; — Duranton, v. XVI, n. 361.

27. *L'azione personale di risoluzione contro l' acquirente dura trent'anni.* XVII 150-155

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 931; — Huc, v. VII, n. 280; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1009; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 482, e gli scrittori.

27[1]. *Lo stesso accade dell'azione di rivendica contro il terzo possessore, ma questo può opporre l'usucapione.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 932; — HUC, v. VII, n. 280; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1011 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*; — LAURENT, v. XXXII, n. 398, e gli scrittori, eccetto, quanto all'usucapione, COULON, *Quest. de droit*, v. III, p. 205.

27². *Trattandosi della condizione risolutiva espressa, l'azione di restituzione dura trent'anni. Così è pure dell'azione di rivendica contro il terzo, ma questo può opporre l'usucapione.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 1010 e 1011; — DEMOLOMBE, v. II, n. 561; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 105 *bis*.

27³. *Gli atti d'amministrazione posti in essere dal proprietario il cui diritto è risolto vengono a cadere.*

V. LAURENT, v. XXIV, n. 358.

Contra: Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 502; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. *Obligations*, v. II, n. 938, e *Louage*, v. I, n. 66; — GUILLOUARD, *Vente*, v. II, n. 622, e *Louage*, v. I, n. 50.

Pei motivi specificati *supra*, n. 12, preferiamo quest' ultimo sistema che mantiene gli atti di amministrazione.

27⁴. *Se la condizione è espressa, i frutti debbono essere restituiti al venditore.*

Contra: TOULLIER, v. VI, n. 563; — TROPLONG, *Vente*, n. 652; — DURANTON, v. XVI, n. 366.

27⁵. *Lo stesso è a dire della condizione tacita.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 504; — ARNTZ, v. III, n. 105; — TROPLONG, *Vente*, v. I, n. 60; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1183, num. 46.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 939; — DEMOLOMBE, v. XXV, n. 541; — DELAMARRE e LEPOITEVIN, *Commiss.*, v. III, p. 644; — MASSÉ, *Dr. commerc.*, v. IV, n. 365.

27⁶. *La parte che domanda la risoluzione o l'adempimento può ottenere il risarcimento dei danni.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 920 e 929; — HUC, v. VII, n. 278; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1021; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 483, e la dottrina.

Cass. fr., 4 maggio 1898, D. P., 1898, 1, 457; — Pau, 30 marzo 1887, D. P., 1888, 2, 209.

§ 8. DEL PATTO COMMISSORIO.

XVII 156 **28**. *L'intenzione delle parti decide dell'effetto di questo patto.*

N. 1. PRIMA IPOTESI.

29. *È quella della clausola di stile, che riproduca semplicemente la condizione formulata nell'articolo 1184 del codice civile.* XVII 157-160

29[1]. *Questo patto produce soltanto gli effetti della condizione risolutiva tacita.*

Sic. Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 522; — ARNTZ, v. III, n. 106; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 954; — HUC, v. VII, n. 281; — MARCADÉ, v. IV, n. 568; COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 105 *bis*; — MOURLON, v. II, n. 1216; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1184, n. 53; — DEMOLOMBE, v. II, n. 549; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 83, nota 83; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 471.

Cfr. DELVINCOURT, v. II, p. 133; — TOULLIER, v. VI, n. 554; — DURANTON, v. XI, n. 88; — TROPLONG, *Vente*, v. I, n. 61 e v. II, n. 666; — ZACHARIAE, § 302, nota 32.

29[2]. *In generale, la risoluzione dovrà essere domandata giudizialmente, e il magistrato potrà concedere una dilazione secondo le circostanze.*

Sic Pand. belges. v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 523; — ARNTZ, v. III, n. 106; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 954; — HUC, v. VII, n. 281.

29[3]. *I tribunali apprezzano l'efficienza e il carattere del patto.*

N. 2. SECONDA IPOTESI.

30. *Il patto dice che, in caso d'inadempienza, il contratto « sarà risolto di pien diritto ».* XVII 161-167

30[1]. *Questo patto deroga all'articolo 1184 del codice civile. In massima, la risoluzione non dovrà essere domandata giudizialmente, salvo volontà contraria.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 1032, e gli scrittori.

Cass. fr., 29 novembre 1886, D. P., 1887, 1, 388.

30[2]. *Il creditore conserva la scelta fra la risoluzione e l'adempimento.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 956; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1039 e gli scrittori.

30[3]. *Se opta per lo scioglimento, non è tenuto a fare una diffida.*

Sic TROPLONG, *Vente*, v. II, p. 666; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1184, n. 55; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 536, nota 11; — Cass. fr., 29 novembre 1886, D. P., 1887, 1, 388; — Parigi, 30 giugno 1892, *Gaz. Trib.*, 10 luglio 1892.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 957; — MARCADÉ, v. IV, n. 569; — COLMET DE SANTERRE, v. IV, p. 84, nota 85; — DEMOLOMBE, v. II, n. 554; — HUC, v. VII, n. 281; — AUBRY e RAU, v. IV, § 302, nota 85; — VIGIÉ, v. II, n. 1354.

30[4]. *Se il creditore ha manifestato l'intenzione di risolvere il contratto, il debitore non può più arrestare la risoluzione adempiendo ai proprî obblighi.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 546; — AUBRY e RAU, v. III, p. 84; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 959, e gli scrittori, eccetto DELVINCOURT, v. III, p. 386; — DURANTON, v. XVI, p. 376.

30[5]. *Il giudice non può concedere una dilazione al debitore.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 548; — ARNTZ, v. III, n. 106; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 958; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1184, n. 55; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 84; — DEMOLOMBE, v. II, n. 555; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1051, e gli scrittori.

Bordeaux, 2 luglio 1894, D. P., 1895, 2, 316.

30[6]. *Questo patto non richiede termini sacramentali.*

N. 3. TERZA IPOTESI.

XVII 168-170

31. *È stipulato che lo scioglimento avrà luogo di pien diritto, senza costituzione in mora e senza diffida. Questo patto equivale ad una condizione risolutiva espressa.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 1059, e gli scrittori.

31[1]. *Domandando la risoluzione giudizialmente, non si rinuncia allo scioglimento convenzionale.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condit. résolut.*, n. 556; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 961.

31[2]. *Se venga giudicato non esser luogo alla risoluzione convenzionale, il creditore potrà tuttavia chiedere lo scioglimento in virtù della legge.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 961.

Sezione III. — Delle obbligazioni a termine.

§ 1. NOZIONI GENERALI.

32. *Il termine doppiamente incerto è una condizione.*

XVII 171-179

32[1]. *L'obbligazione del debitore di pagare quando potrà è a termine e non costituisce una condizione puramente potestativa.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obbligat. à terme*, n. 12; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 969; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1306; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 503, e gli scrittori.

Verviers, 7 luglio 1881, *Jur. Verviers*, 1881, p. 89; — trib. Liegi, 9 dicembre 1882, *Pasic.*, 1884, III, 15.

Ma cfr. riguardo alla clausola di pagare in caso di ritorno a migliore fortuna, Cass. Belga, 20 dicembre 1883, *Pasic.*, 1884, 1, 14; — trib. Liegi, 19 luglio 1883, CL. et BONJ, 1884, p. 516; — Bruges, 24 aprile 1885, *Jur. Fl.*, 1886, p. 194; — trib. della Senna, 7 maggio 1892, *Mon. jud. Lyon*, 20 giugno 1892.

32[2]. *Lo stesso è a dire dell'obbligazione di pagare quando vorrà.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Oligat. à terme*, n. 19; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 970; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1311; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*, e gli scrittori.

Gand, 23 febbraio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 361.

Cfr. trib. Nantes, 4 ottobre 1890, *Jur. Nantes*, 1890, 1, 348.

32[3]. *Il giudice non può concedere la dilazione di grazia se non nei casi contemplati dalla legge.*

32[4]. *Il termine può essere tacito.*

32[5]. *Qualora non sia stato stabilito termine per l'esecuzione, il magistrato può fissarne uno.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 26.

Trib. Bruxelles, 3 luglio 1889, *Pasic.*, 1890, III, 69; — Bruxelles, 4 gennaio 1890, *Pasic.*, 1890, II, 143; — trib. della Senna, 23 aprile 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 182.

32[6]. *Il termine risolutivo estingue l'obbligazione soltanto per l'avvenire.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 974; — HUC, v. VII, n. 282.

§ 2. Effetti del termine.

N. 1. In favore di chi è stipulato il termine.

XVII 180-182

33. *Regola: articolo 1187 del codice civile.*

33[1]. *Se il termine fu stabilito in favore di entrambe le parti, l'una di queste non può rinunziarvi a danno dell'altra.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligation à terme*, nn. 75 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 980; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1355, e gli scrittori.

Bruxelles, 18 febbraio 1888, *Pasic.*, 1888, II, 181; — trib. Bruxelles, 17 dicembre 1892, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 1454.

33[2]. *Negli altri casi, quegli a cui vantaggio il termine fu stabilito può rinunziarvi.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, nn. 70 e segg.; — Arntz, v. IV, n. 1414; — Thiry, v. IV, n. 191, e gli scrittori.

Cons. Bruxelles, 18 febbraio 1888, *Pasic.*, 1888, II, 181; — Bruxelles, 26 dicembre 1900, *J. trib.*, 1901, p. 150; — Gand, 16 giugno 1900, *J. Trib.*, 1900, pag. 266.

33 *bis*. Una delle questioni più importanti e più discusse nella nostra materia è quella di sapere se, allorquando le persone morali (Stato, provincie, comuni, società) abbiano fatto un prestito ed emesse delle obbligazioni, il termine sia stabilito a vantaggio così degli obbligazionisti come del debitore, e se, per conseguenza, le obbligazioni possano essere rimborsate anticipatamente. Si veggano le autorità in diverso senso citate da: Siville, *Traité des sociétés anonymes*, v. II, n. 1372 e segg.; Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 984; *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligations financières*, n. 3 e segg.

N. 2. Effetto del termine prima della scadenza.

XVII 183-189

34. *Il termine non modifica il contratto, ma ne ritarda semplicemente l'esecuzione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, nn. 42 e segg., 85 e segg.

34[1]. *I debiti a termine non possono servire di fondamento alla compensazione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 89; — Huc, v. VII, n. 283; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 991; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 1829; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 510, e gli scrittori.

34[2]. *Il debitore che paga per errore prima della scadenza del termine non può ripetere il capitale.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 124; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 987 e 988; — HUC, v. VII, n. 284; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 108 *bis*; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 88, nota 10; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1186, n. 34; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1370; — TOULLIER. v. XI, n. 59; — DELVINCOURT, v. II, p. 490; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 385, nota 6; — MASSÉ, *Dr. comm.*, v. IV, n. 409; — VIGIÉ, v. II, n. 1302.

Ma cfr. MARCADÉ, v. IV, n. 572; — DEMOLOMBE, v. II, n. 633; — MOURLON, v. II, n. 1222; — DURANTON, v. XI, n. 113; — BUGNET, v. II, pag. 109.

34[3]. *Può però ripetere lo sconto.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 125; — DURANTON. v. XI, n. 113; — BUGNET, v. II, p. 109; — MOURLON, v. II, n. 1222; — DEMOLOMBE, v. II, n. 634; — MARCADÉ, sull'art. 1186, n. 1, e sull'art. 1377, num. 3.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 990; — HUC, v. VII, n. 285; — VIGIÉ, v. II, n. 1366; — DELVINCOURT, v. II, p. 490; — TOULLIER, v. X, n. 59; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 108 *bis;* — AUBRY e RAU, v. IV, p. 88, nota 10; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1186, n. 35; — VIGIÉ, v. II, n. 1302.

34[4]. *Il creditore non può fare alcun atto esecutivo.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, nn. 92 e segg.; — MARTOU, e VAN DEN KERCKHOVE, *Expropr.*, v. III, n. 317; — BAUDRY-LACANTINERIE. v. II, n. 692; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1328.

Il creditore non potrebbe neppure procedere a un sequestro: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 995; BIOCHE, v. *Saisie-arrêt*, n. 16; DEMOLOMBE, v. II, n. 610; LAROMBIÈRE, v. II, sull'art. 1166, n. 21; ROGER, *Traité de saisie-arrêt*, n. 117; GARSONNET, v. III, § 594; DALL., *Rép., Supp.*, v. *Obligations*, n. 510.

34[5]. *Può fare però gli atti conservativi.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. a terme*, n. 100; — HUC, v. VII, n. 283; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 993; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, nn. 1331 e segg., e gli scrittori.

34[6]. *Non può, in linea di principî, domandare una condanna, anche quando l'esecuzione venisse differita fino alla scadenza del termine.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat à terme*, n. 110; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 999; — DEMOLOMBE, v. II, n. 617; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 109 *bis*; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 91, nota 23; — VIGIÉ, v. II, n. 1369; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1337.

Contra: Gand, 19 febbraio, 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 850; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1186, n. 24; — TOULLIER, v. VI, n. 664.

34[7]. *Può agire in verificazione di scrittura.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 109; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligat.*, v. II, n. 998 e *Hypoth.*, v. II, n. 1260; — DEMOLOMBE, v. II, n. 189; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1334; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 510.

N. 3. EFFETTO DEL TERMINE DOPO LA SCADENZA.

XVII 190-193

35. *L'esigibilità non sorge che il giorno dopo quello della scadenza.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 130; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1004; — *Pand. fr.* v. *Obligations*, n. 1379; — HUC, v. VII, n. 287, e tutti gli scrittori.

35[1]. *Il* dies a quo *non si computa nel termine.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 131; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1003; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1380; — HUC, *loc. cit.*, e tutta la dottrina.

35[2]. *I giorni si calcolano da una mezzanotte all' altra. Il mese è quello civile. L'anno consta di dodici mesi.*

Dottrina conforme, compreso BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1005; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1382 e segg.; — HUC, *loc. cit.*

35[3]. *Il creditore non è obbligato ad agire alla scadenza, salvo in materia cambiaria.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1000; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1392, e gli scrittori.

§ 3. DECADENZA DAL TERMINE.

N. 1. CAUSE DI DECADENZA.

I. *Fallimento.*

XVII 194-200

36. *Se il debitore è commerciante, decadrà dal termine in forza della sentenza dichiarativa di fallimento.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 150; — MAERTENS, *Comment. loi du 18 avril 1851*, n. 260; — NAMUR, *Code commerc.*, n. 1670; — BEVING-RENOUARD, n. 137; BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1007; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1397; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 525.

Contra, riguardo al fallimento di fatto, RUYSSEN, *Comment. loi sur le concordat préventif*, n. 30.

Nel senso del Laurent, v. Termonde, 19 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, III, 278; — Liegi, 27 novembre 1889, *Pasic.*, 1890, II, 92; — Anversa, 1.º settembre 1881, *Jur. Anvers*, 1881, 1, 269; — Gand, 28 dicembre 1895, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 879.

In Francia accade lo stesso nel caso di liquidazione giudiziale, a sensi dell'articolo 8 della legge 4 marzo 1889.

36[1]. *Se non è commerciante, la decozione implica analoga decadenza.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 153; — THIRY, v. III, n. 12; — BAUWENS-VAN HOOGTEN, *Rev. prat. not. belge*, 1878, p. 178; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1012; — HUC, v. VII, n. 287; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1406; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 526, e tutti gli scrittori.

Trib. Liegi, 25 luglio 1889, *Pand. pér. belges*, n. 1602; — Arlon, 10 febbraio 1881, CL. et BONJ., v. XXX, p. 1077; — Bruges, 20 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 78; — Bruxelles, 8 marzo 1893, *Pasic.*, 1894, II, 32; — Liegi, 27 novembre 1889, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 127; — Cass. fr., 30 marzo 1892, D. P., 1892, 1, 281; — Bourges, 10 maggio 1892, D. P., 1892, 2, 455; — Parigi, 11 luglio 1892, *La Loi*, 4 novembre 1892.

36[2]. *Occorre però che il passivo superi l'attivo, dopo escussione dei beni.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, nn. 155 e segg.; — LOWET e DESTRÉE, *Concordat préventif*, n. 192; — RUYSSEN, *Concordat preventif*, n. 30; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 526.

Cfr. Bruges, 20 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 78; — Bruxelles, 8 marzo 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 630.

Nei numeri 196 e 197, il Laurent insiste nell'affermazione che non sia necessaria la sentenza dichiarativa del fallimento. La questione è se occorra che la decadenza dal termine, motivata dalla decozione, sia pronunziata giudizialmente, o se, per l'opposto, la decozione importi di pien diritto la decadenza dal termine. Una prima opinione ritiene essere la decisione giudiziaria condizione essenziale della decadenza e questa non

risalire ad epoca anteriore all'istessa sentenza, poichè questa modifica la situazione precedente.

BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1013; — Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 527, il quale sembra propendere per questo sistema.

Un'altra opinione ammette la necessità di una domanda giudiziale, ma fa risalire la decadenza al giorno di questa.

Sic Cass. fr., 30 novembre 1892, D. P., 1892, 1, 281. — Cons. DURANTON, v. XII, n. 411; — LAURENT, v. XVIII, n. 414; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 228, nota 16; — MARCADÉ, v. IV, n. 827.

La sentenza cassata, adottando un terzo sistema, aveva deciso che il creditore deve far constatare lo stato di decozione, ma che la sentenza produce effetto dalla data fissata dal giudice.

36[3]. *Un processo verbale di mancanza di mobili non basta se non nel caso in cui il debitore non possegga beni immobili.*

36[4]. *L'articolo 1188 del codice civile non trova applicazione quando il termine è illimitato.*

36[5]. *I creditori ipotecari possono invocarlo.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 171; — NAMUR, *Dr. comm.*, n. 1670; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 529; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1008; — HUC, v. VII, n. 287; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 89, nota 17; — MARCADÉ, v. IV, n. 577; — BIOCHE, v. *Faillite*, n. 227; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1188, n. 2.

Liegi, 27 novembre 1890, *Pasic.*, 1890, II, 92; — Lione, 10 febbraio 1881, D. P., 1881, II, 237.

Contra: PARDESSUS, *Dr. comm.*, n. 1127; — RENOUARD, *Faillite*, v. II, p. 321; — BOULAY-PATY, *Faillite*, v. I, n. 111; — BÉDARRIDE, *Faillite*, v. I, n. 1083; — ALAUZET, *Code comm.*, v. VI, n. 2485; — DEMOLOMBE, v. II, n. 699; — LYON-CAEN, *Tr. dr. comm.*, v. VII, n. 261; — BOISTÉL, n. 924; — VALABRÈGUE, *Nouv. cours*, n. 338.

II. *Diminuzione delle garanzie convenzionali.*

XVII 201-203

37. *È d'uopo che le garanzie siano contrattuali.*

37[1]. *L'articolo 1188 del codice civile non è applicabile al privilegio.*

Sic HUC, v. VII, n. 288.

Contra: DURANTON, v. XI, n. 125; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1188, n. 11; — DEMOLOMBE, v. II, n. 675. — E parimenti, ma per l'ipotesi in cui il privilegio possa reputarsi fondato sopra una convenzione espressa o tacita, BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1016. — Cfr. Arlon, 19 luglio 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 1580.

37[2]. *E neppure alla garanzia generale che la legge concede sui beni del debitore.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, nn. 189, 195; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1015; — HUC, v. VII, n. 288; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1424; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 516 e gli scrittori.

Bruges, 20 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 78; — trib. Gand, 23 maggio 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 1450; — Bruxelles, 8 marzo 1893, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 630; — Cass. fr., 10 maggio 1881, D. P., 1882, 1, 201; — Caen, 16 agosto 1882, D. P., 1884, 2, 30; — Cass. fr., 6 gennaio 1885, D. P., 1885, 1, 55; — trib. Lione, 9 marzo 1889, *Mon. jud. Lyon*, 12 aprile 1889; — Nancy, 30 aprile 1881, *Rec. arr. Nancy*, 1881, p. 159.

37[3]. *Se i beni siano deteriorati per caso fortuito, il creditore può domandare il rimborso, ma il debitore può offrire un supplemento d'ipoteca. Se, all'opposto, il debitore è in colpa, sarà tenuto a rimborsare dietro semplice richiesta.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat, à terme*, n. 197; — LAURENT, v. XXX, n. 523; — CLOES, *Hypoth.*, v. III, n. 115; — MARTOU, *Hypoth.*, v. III, n. 1005; — LAGNEAU, *Hypoth.*, n. 327; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1029; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1458 e segg.; — HUC, v. VII, n. 288; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 520. — Cons. LEPINOIS, *Priv. et hypoth.*, v. IV, n. 1518.

N. 2. APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO.

38. *Il creditore può pretendere il pagamento se il debitore non gli fornisce le garanzie promesse nel contratto.* XVII 204-209

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 208; — THIRY, v. III, n. 12; — HUC, v. VII, n. 288; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1018 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 1463; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 521, e gli scrittori.

Trib. Lione, 10 giugno 1885, *Mon. jud. Lyon*, 9 ottobre 1885; — trib. della Senna, 2 luglio 1886, *J. trib. comm.*, 1888, p. 29; — Grenoble, 30 dicembre 1890, *J. arr. Grenoble*, 1891, 1, 88.

38[1]. *La concessione di un diritto reale sull'immobile ipotecato non è una causa di decadenza dal termine.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. a terme*, n. 215; — HUC, v. VII, n. 288; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1022; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1443; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 522, e gli scrittori.

Gand, 27 novembre 1880, *Belg. jud.*, 1881, p. 104.

38[2]. *L'alienazione totale importa decadenza, in caso di pur-*

gazione, ma nei termini dell'articolo 113 della legge 16 dicembre 1851.

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 216; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1023; — HUC, v. VII, n. 288, e la dottrina generale.

38[3]. *Non così quando non sia istituito giudizio di purgazione.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 217; — BAUDRY-LACANTINERIE e HUC, *loc. cit.*; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1445; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 523, e gli scrittori, eccetto COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 111 *bis*.

38[4]. *Identici principî si applicano in caso di alienazione parziale; il contratto rimane integro fino a che si manifesti la diminuzione delle garanzie.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1023; — TOULLIER, v. VI, n. 666; — DELVINCOURT, v. II, p. 493; — DURANTON, v. IX, n. 126; — TROPLONG, *Priv. et hyp.*, p. 544; — PONT, *Priv. et hyp.*, v. II, n. 694.

Contra: CLOES, *Hyp.*, v. III, n. 129; — PETIT, *Hyp.*, n. 85; — LAGNEAU, *Hyp.*, n. 338; — AUBRY e RAU, v. III, § 286, nota 14; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 111; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1188, n. 15; — DEMOLOMBE, v. II, n. 685.

38[5]. *In caso di licitazione, la perdita dell'ipoteca non autorizza il creditore a pretendere il rimborso del credito.*

Sic pel caso in cui il debitore si sia limitato a subire la licitazione, BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1026; — DEMOLOMBE, v. II, n. 688; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1188, n. 12; — PONT, *Priv. et hyp.*, n. 693; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1434; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 524.

38[6]. *Nei casi di cui all'articolo 124 del codice di procedura civile non si verifica necessariamente la decadenza dal termine di diritto come dal temine di grazia.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 261; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1031; — HUC, v. VII, n. 289; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1417, e gli scrittori, eccetto LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1188, n. 5.

N. 3. EFFETTI DELLA DECADENZA.

XVII 210-215 **39.** *Il creditore può agire anche indipendentemente da una sentenza che dichiari il debitore decaduto dal termine.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 235; — BAUWENS VAN HOOGTEN, *Rev. prat. not. belge*, 1868, p. 138; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1032; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1473; — HUC, v. VII, n. 289.

Bruges, 20 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 78.

Per l'opinione secondo la quale la decadenza dal termine, per diminuzione delle speciali garanzie, deve essere pronunziata giudizialmente, e che la sentenza non è dichiarativa, ma modificativa della situazione precedente, v. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1030. — *Contra :* HUC, v. VII, n. 289.

39[1]. *Il debitore non può far dedurre lo sconto.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 241; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1033; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1476, e gli scrittori, eccetto DURANTON, v. XI, n. 114.

39[2]. *Quanto alla compensazione, rinvio al titolo* della Compensazione.

V. LAURENT, v. XVIII, nn. 413 e segg.; — *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligations à terme*, nn. 243 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1036 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1479.

39[3]. *Il creditore può agire immediatamente contro il fideiussore.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 251; — NAMUR, *Dr. comm.*, v. III, n. 1671; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 90, n. 18; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1188, n. 22; — HUC, v. VII, n. 289.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1040; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 704; — ESNAULT, *Faillite*, v. I, n. 170; — PARDESSUS, *Dr. comm.*, v. IV, n. 1130; — ALAUZET, *Dr. comm.*, v. VI, n. 2487; — BRAVARD e DEMANGEAT, v. V, p. 168; — DEMOLOMBE, v. II, n. 705; — LYON-CAEN, *Tr. dr. comm.*, v. VII, n. 264 *bis;* — VIGIÉ, v. III, n. 584; — VALABRÈGUE, *Nouveau cours*, n. 338; — BOULAY-PATY, *Faillites*, v. I, n. 184; — ESNAULT, *Faillites*, v. I, n. 178.

39[4]. *Non però contro il condebitore in solido.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 253; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1039; — HUC, v. VII, n. 289; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 1480; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 531, e tutti gli scrittori, eccetto LAURIN, *Cours dr. comm.*, n. 982 *bis*.

Tolosa, 18 febbraio 1889, *Gaz. trib. Midi*, 26 maggio 1889.

39[5]. *Il creditore può agire contro il terzo possessore.*

Sic LAURENT, XXXI, n. 245; — MARTOU, *Hyp.*, v. III, n. 1252; — *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. à terme*, n. 255; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligations*, v. II, n. 1041, e *Hyp.*, v. III, n. 2175; — HUC, v. VII, n. 289; — DALL., *loc. cit.*, e gli scrittori, eccetto DURANTON, v. XX, n. 229; — TAULIER, v. VII, p. 381.

Sezione IV. — Delle obbligazioni alternative.

§ 1. Nozioni generali.

N. 1. Definizione e caratteri.

XVII 216-220

40. *Questa obbligazione deve comprendere più di una cosa; può comprenderne più di due.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligation alternative*, nn. 12 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1502 e segg.; — Huc, v. VII, n. 290.

Cons. le applicazioni fatte da Bruxelles, 13 maggio 1885, *Pasic.*, 1887, II, 5; — Cass. belga, 19 giugno 1900, *Pasic.*, 1900, 1, 293; — Chambéry, 1.° febbraio 1886, D. P., 1887, 2, 34.

Fu giudicato che in caso di saccheggio, l'obbligo imposto ai Comuni dalla legge del 10 vendemmiale anno IV è un'obbligazione alternativa: Charleroi, 19 maggio 1888, *J. Trib.*, 1888, p. 1306.

40[1]. *Le due cose non sono dovute entrambe.*

Sic Toullier, v. VI, n. 689; — Larombière, v. III, sull'art. 1189, n. 6; — Marcadé, v. IV, n. 579; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 532.

Contra: Thiry, v. III, n. 13; — Demolombe, v. III, n. 8; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1044.

40[2]. *L'obbligazione non è alternativa se una delle due non può formarne oggetto.*

Cons. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligation alternative*, n. 17; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1046; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 1509 e segg.. Nivelles, 12 settembre 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 630.

40[3]. *Oppure se venga a perire.*

40[4]. *Il creditore deve domandare le due cose sotto l'alternativa, eccetto che ne abbia la scelta.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1060; — Saleilles, *Essai d'une théorie générale de l'obligation*, p. 9, nota 1; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1514.

XVII 221-223

41. *La proprietà della cosa certa è trasferita nel momento in cui il creditore ha fatto la scelta che gli appartiene.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 71; — Thiry, v. III, n. 15; — Toullier, v. VI, n. 695; — Larombière, v. III, sull'art. 1193, n. 2; — Vigié, v. II, n. 1363.

Contra, pel sistema che, dopo l'opzione, fa risalire il trasferimento della proprietà al contratto, BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1076; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 115 *bis*; — MOURLON, v. II, n. 1233; — DEMOLOMBE, v. III, n. 16. — Cons. HUC, v. VII, n. 291.

Per ciò che concerne la trascrizione dell'atto di vendita alternativa, si vegga, in diverso senso, sulle difficoltà risultanti dal principio che la vendita alternativa non trasferisce la proprietà, LAURENT, v. XXIX, n. 58; LEPINOIS, *Priv. et hyp.*, v. I, n. 44. La quistione sarà discussa nel titolo *delle Ipoteche*.

41[1]. *Soltanto il debitore, per esempio l'alienante, può fare validamente gli atti di disposizione, di godimento e d'amministrazione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 74; — THIRY, v. III, num. 15.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1077.

41[2]. *In caso di fallimento del creditore, l'acquirente non può far altro che insinuarsi nel fallimento ; non ha diritto di agire in rivendicazione.*

Sic Pand. belges, v. *Obligat. alternative*, n. 76; — THIRY, *loc. cit.*

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1077.

41[3]. *I rischi stanno a carico del creditore.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, num. 81; — DURANTON, v. XI, n. 150; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 115 *bis*; — DEMOLOMBE, v. III, n. 23; — VIGIÉ, v. II, n. 1365.

Contra: LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1193, num. 2; — MOURLON, v. II, n. 1233.

N. 2. OBBLIGAZIONI CONGIUNTIVE E OBBLIGAZIONI ALTERNATIVE.

42. *L'obbligazione congiuntiva implica un unico fatto giuridico.* XVII 224-225

42[1]. *Tutte le cose sono dovute in modo indivisibile.*

Sic la dottrina, salvo confrontare TOULLIER, v. VI, n. 686.

42[2]. *Si seguono le regole delle obbligazioni che hanno per oggetto una cosa sola.*

42[3]. *Nell'obbligazione alternativa, il carattere mobiliare od immobiliare dell'obbligazione è determinato dalla natura della cosa prestata.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 2; — ARNTZ, v. I, n. 856; — THIRY, v. III, n. 15; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1515; — HUC, v. VII, n. 291.

N. 3. OBBLIGAZIONI FACOLTATIVE-ALTERNATIVE.

XVII 226-228

43. *Le obbligazioni facoltative hanno per oggetto una cosa sola.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1050; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1494, e tutti gli scrittori.

43[1]. *È necessario che questa possa formare oggetto di obbligazione.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1051; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1496.

43[2]. *Se questa cosa perisce, l'obbligazione rimane estinta.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1051.

43[3]. *L'indole dell'obbligazione è determinata dalla natura della cosa che il creditore ha diritto di esigere.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1051; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1495.

N. 4. OBBLIGAZIONI PENALI, CONDIZIONALI E ALTERNATIVE.

XVII 229-230

44. *L'obbligazione alternativa non ha nulla di condizionale; l'incertezza riguarda soltanto la cosa che verrà prestata.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 6; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1052 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1500. La dottrina è conforme.

44 bis. *Nell'obbligazione con clausola penale, la pena è dovuta solo nel caso in cui l'obbligazione principale non sia eseguita e l'indole dell'obbligazione è determinata dall'obbligazione principale.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 7; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1057; — *Pand. fr.*, *ibid.*

§ 2. DELLA SCELTA.

N. 1. DELLA SCELTA SPETTANTE AL DEBITORE.

XVII 231-234

45. *Prima regola: articolo 1190 del codice civile.*

45[1]. *La scelta può farsi mediante un semplice atto di volontà.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 32; — HUC, v. VII, num. 291.

Contra, per la necessità dell'esecuzione o di offerte reali seguìte dal deposito, THIRY, v. III, n. 14; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1062; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 124 *bis*; — MOURLON, v. II, n. 1231; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1190, n. 3; — DEMOLOMBE, v. III, n. 48; — VIGIÉ, v. II, n. 1432; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 533.

45[2]. *Non occorre il consenso del creditore.*

45[3]. *Seconda regola: articolo 1191 del codice civile.*

45[4]. *Se il debitore paga, per errore, entrambe le cose, ha la scelta di quella che vuol ripetere.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 35; — THIRY, v. III, n. 13; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1081; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 1557, e gli scrittori.

N. 2. DELLA SCELTA ESERCITATA DAL CREDITORE.

46. *La volontà di conferirgli tale atto dev' essere manifestata.* XVII 235-237

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 38; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1059; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1527, e gli scrittori, salvo confrontare DEMOLOMBE, v. III, n. 38; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 533.

46[1]. *Il creditore non può frazionare le cose.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 40; — THIRY, v. III, n. 13: — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1069; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 1560, e gli scrittori.

46[2]. *Basta una semplice dichiarazione di volontà.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 41; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1067.

Ma cfr. DEMOLOMBE, v. III, n. 49; — VIGIÉ, v. II, n. 1432; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 124 *bis*; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1190, n. 3; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 533.

N. 3. DELLA SCELTA DA PARTE DEGLI EREDI.

47. *Se gli eredi del debitore non riescono a mettersi d' accordo, il giudice può solo risolvere il dissenso.* XVII 238-239

Cons. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, nn. 46 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1070; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1536.

47[1]. *Se il disaccordo si manifesta fra gli eredi del creditore cui appartiene la scelta, il debitore non potrà essere costretto a pagare.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 1541, e gli scrittori.

Cons. per l'ipotesi in cui il debitore abbia pagato una delle cose ad altro fra gli eredi, *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 51; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1542; — Demolombe, v. III, n. 68; — Larombière, v. III, sull'art. 1191, n. 9.

47[2]. *Ma se il debitore ha interesse a pagare, potrà far decidere la questione dal magistrato.*

47[3]. *Costui eserciterà il diritto di scelta se gli eredi del creditore non riescono a mettersi d'accordo.*

Cons. Baudry-Lacantinerie, v. II, nn. 1072 e segg.; — Larombière, v. III, sull'art. 1191, nn. 9 e 11; — Demolombe, v. III, n. 43; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1543.

N. 4. Effetto della scelta.

XVII 240-244

48. *La scelta non retroagisce al giorno del contratto.*

Contra: Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1074; — Saleilles, *Essai d'une théorie générale de l'obligation*, n. 10; — Colmet de Santerre, v. V, n. 115 *bis;* — Demolombe, v. III, n. 63.

48[1]. *Il terzo acquirente non può essere evitto.*

48[2]. *Se il contratto è traslativo di proprietà, la scelta dichiarata è irrevocabile.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 59.

Pel sistema che permette al debitore investito del diritto d'opzione, di ritirare le proprie offerte reali e riacquistare così la facoltà di scegliere, Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1079; — Toullier, v. VI, n. 692; — Colmet de Santerre, v. V, n. 124 *bis;* — Larombière, v. III, sull'art. 1190, n. 3; — Demolombe, v. III, n. 51; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 1549; — Thiry, v. III, n. 14.

48[3]. *In caso contrario, non diviene irrevocabile se non coll'acquiescenza dell'altra parte o colla sentenza che dichiara valida la scelta.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 60.

48[4]. *Quegli, il cui consenso fu viziato, può ritornare sulla scelta fatta.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 64; — THIRY, v. III, n. 14; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1553, e gli scrittori.

48[5]. *Trattandosi di prestazioni successive o periodiche, la libertà di scelta esiste al momento di ciascuna di esse.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. alternative*, n. 68; — ARNTZ, v. III, n. 112; — HUC, v. VII, n. 291; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1080; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1552; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numero 535, e gli scrittori, salvo confrontare DURANTON, v. XI, n. 141.

§ 3. DELLA PERDITA DELLE COSE COMPRESE NELL'OBBLIGAZIONE.

49. *Nel caso di perdita di entrambe le cose, senza che il debitore sia in colpa od in mora, l'obbligazione rimane estinta. Si vegga,* supra, *al n. 41.* XVII 245

N. 1. QUANDO LA SCELTA APPARTIENE AL DEBITORE.

50. *Caso di perdita di una delle cose: articolo 1193 del codice civile.* XVII 246-248

50 bis. *Caso di perdita di entrambe le cose e di colpa del debitore: articolo 1193.*

Gli scrittori, eccetto il DELVINCOURT, v. II, p. 395, concordano col Laurent nell'applicare l'articolo 1193 del codice civile ai casi in cui entrambe le cose periscano: la prima per colpa del debitore, la seconda per caso fortuito. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 1571 e segg.; HUC, v. VII, n. 293.

N. 2. QUANDO LA SCELTA APPARTIENE AL CREDITORE.

51. *Regola: articolo 1194 del codice civile.* XVII 249-250

Negli articoli 1193-1195 il codice non contempla la perdita parziale o il deterioramento. Le soluzioni promanano dai principî generali. Si vegga BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1096 e segg.; *Pand. fr.*, n. 1583.

Sezione V. — Delle obbligazioni solidali.

Articolo 1. Della solidarietà fra creditori.

§ 1. Definizione e caratteri.

XVII 251-256

52. *Articolo 1197 del codice civile.*

52[1]. *La solidarietà è, per regola, contrattuale.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1122; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 153; — Huc, v. VII, n. 301.

52[2]. *Occorre identità di cose e di persone e unità di tempo.*

52[3]. *Occorre inoltre una dichiarazione di volontà fatta in termini espressi.*

Dottrina uniforme, compresi Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1120 e segg.; — Huc, v. VII, n. 301; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 154 e segg.

§ 2. Diritti dei creditori in solido.

N. 1. Principio.

XVII 257-258

53. *I creditori in solido sono associati riguardo al beneficio dell'obbligazione. Ciascuno ha mandato di compiere ciò che giova a tutti, ma non quanto può riuscir loro pregiudizievole.*

V. Baudry-Lacantinerie, v. I, n. 1132.

N. 2. Che cosa possono fare i creditori.

XVII 259-264

54. *Ciascuno dei creditori può pretendere l'intero pagamento.*

54[1]. *Il debitore azionato da uno di essi non può liberarsi pagando ad un altro, presentatore del titolo.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligation solidaire*, nn. 30 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1139; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 549.

Cons. Arlon, 13 dicembre 1883, Cl. e Bonj., v. XXXIII, p. 549.

Contra: Massé, *Dr. comm.*, v. III, p. 1922.

54[2]. *Il debitore non può opporre l'eccezione di divisione.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1140.

Contra: adde Huc, v. VII, n. 303.

54[3]. *Il debito si divide fra gli eredi del creditore.*

54[4]. *La domanda spiegata da uno dei creditori fa correre gli interessi a vantaggio degli altri.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 38; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1150; — HUC, v. VII, n. 307; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 170, e gli scrittori.

54[5]. *Se uno fra gli eredi di altro dei creditori interrompe la prescrizione, l'interruzione non si estenderà agli altri eredi e non gioverà agli altri creditori se non per la quota dell'erede nel credito.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 40; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligations*, v. II, n. 1148, e *Prescript.*, n. 564, e gli scrittori.

54[6]. *La sospensione della prescrizione a vantaggio di uno dei creditori non può essere invocata dagli altri.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 45; — ARNTZ, v. III, n. 119 *bis*; — THIRY, v. III, n. 21; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1149; — HUC, v. VII, n. 307; — MARCADÉ, v. IV, n. 599; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 527, nota 13; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 131 *bis*; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 18, nota 11; — PLANIOL, v. II, num. 762; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 188; — DUVERGIER, v. IV, n. 736, nota *a*; — MOURLON, v. II, n. 1243; — TAULIER, v. IV, p. 346; — BOILEUX, v. IV, n. 1198; — VIGIÉ, v. II, n. 1376; — FÉDER, p. 136; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 554.

Contra: DURANTON, v. XI, n. 180; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1199, n. 3; — DEMOLOMBE, v. III, n. 171; — DELVINCOURT, v. II, p. 499; — MALLEVILLE, sull'art. 1199.

54[7]. *Diversamente è a dire della interruzione della prescrizione.*

N. 3. CHE COSA I CREDITORI NON POSSONO FARE.

55. *Uno dei creditori non può far rimessione dell'intero debito, nè deferire il giuramento decisorio relativamente al medesimo.* XVII 265-271

55[1]. *Se uno fra i creditori diviene debitore del debitore, la compensazione non avrà luogo per l'intero, ma solo per la di lui quota nel credito.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 55; — THIRY, v. III, n. 21; — MARCADÉ, v. IV, n. 598; — MASSÉ, *Dr. comm.*, v. III, n. 1931; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 527, nota 7; — DELVINCOURT, v. II, p. 500.

Poitiers, 27 febbraio 1899, *Pand. fr.*, 1899, 2, 137.

Ma cfr. ARNTZ, v. III, nn. 118 e segg.; — HUC, v. VII, num. 305; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1145; — DURANTON, v. XI, num. 178; — TOULLIER, v. VI, n. 752; — COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 130 *bis;* — AUBRY e RAU, v. IV, p. 17; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1198, n. 8; — DEMOLOMBE, v. III, num. 192; — FÉDER, p. 140; — RODIÈRE, num. 16; — DESJARDINS, *Compensation*, n. 128.

55[2]. *Uno fra i creditori non può transigere o novare se non riguardo alla propria quota.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, nn. 56 e 57; — ARNTZ, v. III, nn. 119 e 119 *bis;* — THIRY, v. III, n. 21; — HUC, v. VII, nn. 304 e 305; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1156 e 1157; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 197 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 550, e gli scrittori.

55[3]. *Gli altri creditori non possono prevalersi di questo atto.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 119 *bis*; — HUC, v. VII, n. 304; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1158; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 201, e la dottrina, eccetto AUBRY e RAU, v. IV, p. 17; — RODIÈRE, n. 21; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1198, n. 13.

55[4]. *La confusione non estingue il debito se non relativamente alla quota che il creditore ha nell'obbligazione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 62; — THIRY, v. III, n. 89; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1163; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 213, e gli scrittori, eccetto COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 130 *bis*.

55[5]. *Il debitore non può opporre agli altri creditori la sentenza ottenuta contro uno di essi, ma i creditori possono invocare le sentenze loro favorevoli.*

Sic DELVINCOURT, v. II, p. 140, nota 7; — AUBRY e RAU, v. IV, § 278, nota 10; — RODIÈRE, *Solidar.*, n. 27; — BONNIER, *Tr. preuves*, v. II, n. 887; — DELVINCOURT, v. II, p. 140, nota 7.

Contro l'estensione in modo assoluto, DURANTON, v. XI, n. 179, e v. XIII, num. 521.

Contra: per l'estensione ai creditori dell'autorità della cosa giudicata, senza distinguere fra sentenze favorevoli o meno, ARNTZ, v. III, nn. 119 *bis* e 417; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1159 e 1162; — MARCADÉ, v. IV, n. 598; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 328 *bis*; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'articolo 1198, n. 15; — DEMOLOMBE, v. III, n. 191; — HUC, v. VII, n. 306; — TOULLIER, v. X, n. 204; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 163; — FÉDER, p. 144; — PROUDHON, *Usufr.*, v. III, n. 332; — BOILEUX, v. IV, p. 467; — MERLIN, *Quest. de dr.*, v. *Chose jugée*, § 18, n. 1.

Nondimeno, la maggior parte di questi scrittori insegna che la sentenza resa contro uno dei creditori in solido non è opponibile agli altri, quando fu determinata da un fatto personale del creditore. Si vegga, particolarmente, BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1160; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 206.

§ 3. OBBLIGAZIONI DEI CREDITORI.

56. *Il beneficio dell'obbligazione si divide fra i creditori, salvo convenzione contraria.* XVII 272

Conf. *Pand. belges*, v. LXIX, *Obligat. solidaire*, n. 67; — THIRY, v. II, n. 20; — ARNTZ, v. III, n. 118; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1164; — HUC, v. VII, n. 298; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 164, e la dottrina.

Articolo 2. Della solidarietà fra debitori.

§ 1. NOZIONI GENERALI.

N. 1. DEFINIZIONI E CARATTERI.

57. *Può risultare, non solamente da un contratto, ma altresì dalla legge o da un testamento.* XVII 273-276

Sic THIRY, v. III, n. 20; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1124 e 1171; — HUC, v. VII, num. 311; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 230, e tutti gli scrittori.

N. 2. DELLA SOLIDARIETÀ CONDIZIONALE.

58. *Occorre l'identità delle cose.* XVII 277-286

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 86; *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 218.

58[1]. *L'unità di tempo e d'atto.*

Sul primo punto, v. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligation solidaire*, n. 88 *bis*; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 220.

Sul secondo, v. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, nn. 88 *bis* e 89; — *Pand. fr.*, *loc. cit.*

58[2]. *Per aversi stipulazione espressa, occorrono espressioni equivalenti.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, nn. 93 e segg.; — ARNTZ, v. III, n. 121; — THIRY, v. III, n. 19; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1174; — HUC, v. VII, n. 309; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 233, e la dottrina.

Cons. Gand, 15 novembre 1882, *Belg. jud.*, 1883, p. 876; — giudicatura di pace di Liegi, 5 gennaio 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 1268; — Anversa, 11 febbraio 1882, *Jur. Anvers*, 1882, 1, 188; — trib. Gand, 5 febbraio 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 494; — Namur, 21 novembre 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 750; — trib. Nantes, 5 gennaio 1889, *Jur. Nantes*, 1889, 1, 82; — Trib. Bordeaux, 8 agosto 1888, *Gaz. du pal.*, 1888, 2, 580; — Douai, 20 marzo 1882, D. P., 1883, 2, 20.

Cfr. peraltro trib. Boulogne-sur-Mer, 31 marzo 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 1, 741.

58[3]. *I venditori di acquirenti solidali non sono obbligati in solido.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 116; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 244, e gli scrittori.

Liegi, 23 luglio 1885, *Pasic.*, 1885, II, 311.

58[4]. *E neppure i comproprietari che contrattano delle riparazioni con diversi operai.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 247; — HUC, v. VII, n. 309, e gli scrittori.

58[5]. *Non sussiste solidarietà resultante dalla intenzione non formulata espressamente, ovvero dalla natura delle cose o da un dovere comune.*

Sic HUC, v. VII, n. 309.

Bruxelles, 19 gennaio 1895, *Pasic.*, 1895, II, 333; — Bruxelles, 6 gennaio 1887, *Pasic.*, 1887, II, 110; — trib. Bruxelles, 14 marzo 1883, *Pasic.*, 1884, III, 195.

Cfr. Nimes, 17 marzo 1890, D. P., 1891, 2, 52.

58[6]. *Il principio dell'articolo 1202 del codice civile è applicabile in materia di commercio.*

Sic BRAVARD-VEYRIÈRES, *Dr. comm.*, v. II, p. 255; — HUC, v. VII, n. 309.

Contra: DELAMARRE e LEPOITEVIN, *Dr. comm.*, v. III, n. 39; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1175; — RODIÈRE, n. 175; — TROPLONG, *Mandat*, n. 497; — FRÉMERY, *Etudes de dr. comm.*, p. 21; — LYON-CAEN, *Tr. droit comm.*, v. III, n. 38; — THALLER, *Tr. dr. comm.*, n. 1055; — PLANIOL, v. II, num. 770.

58[7]. *I condebitori possono obbligarsi in modo differente.*

Dottrina e giurisprudenza conformi, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 225 e segg.

N. 3. DELLA SOLIDARIETÀ LEGALE.

59. *Occorre una disposizione espressa della legge.* XVII 287-293

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 283; — DEMOLOMBE, v. III, n. 251. Cfr. peraltro AUBRY e RAU, v. IV, § 298 *ter*, nota 13.

59[1]. *Deve adottarsi l'interpretazione ristrettiva.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, nn. 129 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 284 e segg.

59[2]. *Il gestore non ha azione in solido contro i padroni del negozio.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 129; — LAURENT, v. XXVIII, n. 42; — HUC, v. VIII, n. 377; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1192; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 286, e gli scrittori.

59[3]. *Casi in cui la legge stabilisce la solidarietà.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, nn. 142 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 270 e segg.

59[4]. *Le parti possono, in genere, derogare alla solidarietà, salvo che in materia penale o commerciale, quando non vi sia interessato l'ordine pubblico.*

§ 2. EFFETTI DELLA SOLIDARIETÀ FRA I CREDITORI E I DEBITORI IN SOLIDO.

N. 1. DIRITTI DEI CREDITORI.

60. *Il principio è quello insieme della società e del mandato.* XVII 294

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, nn. 235 e segg.

I. *Diritto di azione.*

61. *Il creditore può agire per la solidarietà del credito contro tutti i debitori e contro ciascuno di essi.* XVII 295-298

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1212.

61[1]. *Il debitore non può chiedere l'intervento in causa dei suoi creditori allo scopo di far dividere la condanna.*

61[2]. *E nemmeno al fine di far statuire sul suo regresso contro di loro.*

Sic FALLOISE, *Ouvertures de crédit*, p. 75, nota 1.

Crediamo questo sistema troppo rigoroso e contrario ai principî. La legge ammette la facoltà di chiamare in garantia per diminuire il numero delle liti ed evitare la contrarietà dei giudicati. Queste considerazioni dovrebbero vincerla sull'interesse del creditore esposto a un ritardo, nella maggior parte dei casi, poco considerevole. L'argomento giuridico degli avversarî non è decisivo.

In questo senso, *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 241; — ARNTZ, v. III, n. 122; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1204; — HUC, v. VII, n. 316; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 355; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 562, e, per così dire, tutta la dottrina.

61[3]. *Il creditore può chiedere la divisione del pagamento.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 244.

Arlon, 13 dicembre 1883, CL. e BONJ., v. XXXIII, p. 549.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1209; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 27; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1204, n. 4; — DEMOLOMBE, v. III, num. 318.

Nel senso che il debitore può, quanto meno, liberare gli altri pagando integralmente e beneficiare così della surroga, Cass. fr., 25 marzo 1896, D. P., 1896, 1, 295.

XVII 299-303

62. *Regola: articolo 1208 del codice civile.*

Gli scrittori, come transizione, esaminano la questione dell'autorità del giudicato reso in confronto di uno dei debitori in solido sopra un mezzo comune a tutti i debitori. Il LAURENT si occupa della controversia solo nel volume XX, n. 120. Ne differiamo quindi l'esame, accontentandoci di dire che il LAURENT, *loc. cit.*, rigettando i due altri sistemi, respinge l'autorità della cosa giudicata. In questo senso, *Pand. belges*, v. XI, v. *Ayant cause*, n. 118.

Pel sistema che distingue fra sentenze favorevoli e sentenze contrarie, ARNTZ, v. III, n. 416; THIRY, v. III, n. 171.

Per l'opinione che ammette la regiudicata, BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1231; HUC, v. VII, n. 328; DALL., *Rep.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 566.

62[1]. *Se il debitore, mediante un'eccezione personale, fa dichiarar nulla l'obbligazione, non potrà la nullità essere opposta per questa parte da un altro debitore che venga azionato in seguito.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1244; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'articolo 1208, n. 10.

Contra: RODIÈRE, n. 77.

Per le distinzioni secondo che i debitori azionati conobbero o no l'eccezione, DEMOLOMBE, v. III, n. 388; — MOURLON, v. II, pag. 566.

62[2]. *Se il creditore agisce contro il debitore non provvisto di un'eccezione personale, il convenuto non potrà, nemmeno per parte, opporre l'eccezione spettante al suo condebitore.*

62[3]. *Vi hanno eccezioni le quali sono insieme personali e comuni, ad esempio l'estinzione per effetto della rimessione del debito e la confusione parziale.*

62[4]. *I debitori in solido non possono invocare la rateazione o una dilazione al pagamento.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 261.

62[5]. *Il creditore di un debito in solido, ipotecato da parte dei debitori, può espropriare tutti i beni immobili del debitore senza essere costretto ad escutere preventivamente gli immobili affetti all'ipoteca speciale.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1208.

Cass. fr., 20 luglio 1897, D. P., 1898, 1, 357.

II. *Interruzione della prescrizione.*

63. *L'articolo 1206 del codice civile è applicabile all'azione giudiziale.* XVII 304-309

63[1]. *Il riconoscimento del debito fatto da uno dei debitori interrompe la prescrizione riguardo agli altri ed agli eredi del debitore predefunto.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1215.

63[2]. *È però necessario che sia fatto prima del compimento della prescrizione.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1216; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 397; — TROPLONG, *Prescript.*, v. II, n. 629, e gli scrittori.

63[3]. *Il riconoscimento da parte di uno dei debitori d'un debito soggetto a prescrizione di breve termine non modifica la durata della prescrizione in confronto degli altri debitori.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 332; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 30; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 561.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligat.*, v. II, n. 1217, e *Prescript.*, n. 562.

III. *Costituzione in mora.*

XVII 310-312

64. *Articoli 1205 e 1207 del codice civile.*

È generalmente ammesso che l'articolo 1207 del codice civile trova applicazione, all'infuori d'una domanda giudiziale, in tutti i casi in cui un atto fa decorrere gli interessi contro uno dei debitori in solido. Si sa che in Francia, dopo la legge del 7 aprile 1900 che modificò l'articolo 1153 del codice, una semplice diffida di pagare basta a far decorrere gli interessi.

Se la costituzione in mora concerne un debitore puro e semplice, produce i suoi effetti riguardo agli interessi, per ciò che concerne i debitori a termine o condizionali, a far tempo dalla scadenza del termine o dal verificarsi della condizione. Si veggano: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1229; *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 393; DEMOLOMBE, v. III, n. 354.

64 bis. *La clausola penale stabilita pel caso di ritardo fa incorrere la pena a tutti i debitori quando uno di essi sia in mora.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 338; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1225; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 386, e gli scrittori.

N. 2. DELLA SOLIDARIETÀ IMPERFETTA.

I. *Esiste una solidarietà imperfetta?*

XVII 313-317

65. *No.*

Sic ROLAND, *Responsabilité des administrations*, n. 90; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1296; — HUC, v. VII, n. 330; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 135 *bis*; — DEMOLOMBE, v. III, n. 288; — PLANIOL, v. II, n. 812; — VIGIÉ, v. II, n. 989.

Parigi, 28 maggio 1900, *Gaz. du pal.*, 1900, 2, 221.

II. *Esiste solidarietà in materia di delitti e quasi-delitti?*

XVII 318-325

66. *Non esiste, nè solidarietà legale, nè solidarietà virtuale, nè solidarietà imperfetta od obbligazione* in solidum.

Cons. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 200; — BAUDRY-LA-

CANTINERIE, v. II, nn. 1298 e segg.; — HUC, v. VII, num. 313; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 594 e segg.

Cons. Cass. belga, 15 febbraio 1886, *Pasic.*, 1886, I, 76; — Namur, 27 giugno 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 1315; — Anvers, 24 maggio 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 1623; — Bruxelles, 12 gennaio 1895, *Jur. Anvers*, 1895, 2, 153; — Bruxelles, 13 luglio 1887, *Pand. pér. belges*, 1888, num. 548; — Anvers, 15 giugno 1887, *Jur. Anvers*, 1887, 1, 314; — trib. Bruxelles, 16 novembre 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 1454; — Bruxelles, 16 novembre 1900, *Pasic.*, 1901, II, 139; — Arlon, 8 novembre 1883, CL. e BONJ., 1884, p. 12; — Anvers, 8 gennaio 1884, CL. e BONJ., 1884, p. 1005; — Cass. belga, 1.° luglio 1880, *Belg. jud.*, 1880, p. 995; — trib. della Senna, 19 dicembre 1895, *Gaz. Trib.*, 22 dicembre 1895; — Parigi, 16 maggio 1896, *Bulletin cour d'appel*, 6 novembre 1896; — Cass. fr., 10 novembre 1897, D. P., 1898, 1, 310; — Cass. fr., 11 luglio 1892, D. P., 1894, 1, 561; — Cass. fr., 15 luglio 1895, D. P., 1896, 1, 31; — Cass. fr., 8 luglio 1895, D. P., 1896, 1, 85; — Caen, 5 marzo 1894, D. P., 1895, 2, 329; — Bordeaux, 24 marzo 1898, *J. arr. Bordeaux*, 1898, 1, 362; — Cass. fr., 26 giugno 1894, D. P., 1894, 1, 440; — Cass. fr., 17 ottobre 1894, D. P., 1895, 1, 72; — Besançon, 20 luglio 1884, SIR., 1885, 2, 44; — Riom, 12 gennaio 1885, D. P., 1886, 2, 133; — Cass. fr., 12 gennaio 1881, D. P., 1881, 1, 248; — trib. della Senna, 29 aprile 1885, *Gaz. Trib.*, 19 maggio 1885; — Cass. fr., 20 maggio 1885, SIR., 1888, 1, 245; — Cass. fr., 18 novembre 1885, D. P., 1886, 1, 398; — Cass. fr., 10 febbraio 1886, *Gaz. du pal.*, 1886, 1, 454; — Cass. fr., 7 giugno 1886, SIR., 1886, 1, 227; — Cass. fr., 9 aprile 1888, SIR., 1888, 1, 207; — Poitiers, 11 agosto 1885, *Gaz. du pal.*, 1885, 2, 490; — Riom, 15 giugno 1886, *Pand. fr.*, 1887, 2, 189; — Cass. fr., 19 marzo 1889, *Pand. fr.*, 1889, 1, 409; — Cass. francese, 6 febbraio 1883, D. P., 1883, 1, 451; — Cass. fr., 14 marzo 1882, D. P., 1883, 1, 403.

Nel senso del Laurent, cioè per la mancanza totale di solidarietà e di responsabilità, TOULLIER, v. XI, nn. 149 e segg.; — DURANTON, v. XI, n. 194; — FÉDER, p. 132.

Per la solidarietà, LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1202, n. 22; — DELVINCOURT, v. III, p. 683; — MERLIN, *Quest. de droit*, v. *Solidarité*, § 2; — PIGEAU, *Procéd.*, livre II, 3.ª parte, p. 582; — SOURDAT, *Resp.*, v. I, n. 143; — RAUTER, *Droit crim.*, v. I, n. 181; — MASSÉ, *Droit comm.*, v. V, nn. 5 e 107; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 526, nota 5.

Per la responsabilità *in solidum*, DEMOLOMBE, v. III, nn. 291 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1301; — RODIÈRE, n. 312; — HUC, v. VII, num. 315.

Cons. altresì AUBRY e RAU, v. IV, p. 22, nota 13; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 135 *bis;* — MARCADÉ, v. IV, n. 604, di cui riesce difficile afferrare esattamente la formola.

66[1]. *I debitori non rispondono solidariamente dei danni in materia di quasi contratti.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 344; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 598, e gli scrittori.

66[2]. *E neppure in tema di obbligazioni convenzionali.*

Cfr. peraltro Cass. fr., 10 novembre 1885, D. P., 1886, 1, 7; — Nîmes, 17 marzo 1890, D. P., 1892, 2, 52.

66[3]. *In materia civile, le spese non sono dovute in solido.*

Sic, in via di massima, *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 223; *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 301; — HUC, v. VII, n. 310, e gli scrittori.

Cassazione belga, 5 aprile 1883, *Pasic.*, 1883, 1, 104; — trib. Bruxelles, 4 marzo 1885, *Pasic.*, 1885, III, 82; — Cass. fr., 18 dicembre 1878, SIR., 1879, 1, 61; — Cass. fr., 5 gennaio 1881, D. P., 1881, 1, 129; — Cass. fr., 10 gennaio 1882, *Mon. jud. Lyon*, 17 gennaio 1882.

Contrariamente all'opinione del Laurent nel caso in cui le spese siano aggiudicate a titolo di danni, *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 224; *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 302; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 600; — Cass. fr., 3 novembre 1886, D. P., 1887, 1, 157.

N. 3. ESTINZIONE TOTALE O PARZIALE DELL'OBBLIGAZIONE SOLIDARIA.

I. *Principio.*

XVII 326-328

67. *In linea di principio, l'obbligazione solidaria, estinta rispetto ad uno dei creditori, lo è pure in confronto di tutti. Il debito solidale si divide fra gli eredi del debitore, ciascuno dei quali è tenuto in solido per la sua quota ereditaria. Questo principio si applica in caso d'interruzione della prescrizione e di colpa o di mora.*

67 bis. *Le parti possono addossare ad uno degli eredi, salvo regresso, un debito solidale.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 414.

II. *Casi in cui l'obbligazione è estinta per intero.*

XVII 329-335

68. *Articolo 1200 del codice civile.*

68[1]. *Articolo 1281 del codice civile: perchè tuttavia il nuovo debito sia solidario, è d'uopo che la solidarietà sia stata espressamente stipulata.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 359.

68[2]. *La perdita fortuita estingue l'obbligazione solidale: così pure l'annullamento dell'obbligazione qualora la causa di nullità non sia personale ad uno dei debitori.*

68[3]. *Se la condizione risolutiva fu stipulata da uno soltanto dei debitori, il debito sussisterà riguardo agli altri: lo stesso è a dire quando l'obbligazione sia estinta rispetto ad uno dei debitori in causa di una prescrizione di breve termine fondata sulla qualità di lui.*

68[4]. *La sospensione della prescrizione in forza del termine o della condizione non può essere opposta ai condebitori.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, nn. 377 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1223; — DUVERGIER, v. VI, n. 728, nota *b;* — AUBRY e RAU, v. II, § 314; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 142 *bis;* — FÉDER, p. 163.

Ma cfr. RODIÈRE, n. 102; — DEMOLOMBE, v. III, n. 413 e 414.

68[5]. *Il creditore però non può più agire contro il debitore se non deducendo la parte degli altri.*

Contra: adde BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1252; — FÉDER, p. 164.

III. *Casi in cui l'obbligazione è estinta parzialmente.*

N. 1. DELLA CONFUSIONE.

69. *Il principio dell'articolo 1209 del codice civile si applica anche quando la successione concerne una parte soltanto del debito.* XVII 336-337

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 469 e la dottrina.

69 bis. *È pure applicabile allorquando la confusione si opera altrimenti che per via di successione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 383; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 468; — HUC, v. VII, n. 324, e gli scrittori.

N. 2. DELLA COMPENSAZIONE.

70. *Regola: articolo 1294 del codice civile.* XVII 338-339

70 bis. *Il condebitore di chi divenne creditore non può opporre la compensazione per la parte che questi è tenuto a sopportare nel debito.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 119; — THIRY, v. III, n. 24; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1250; — DUVERGIER, v. VI, n. 377, nota *a*; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 142 *bis*; — LAIR, *Compensat.*, p. 252; — DEMOLOMBE, v. III, n. 401; — MOURLON, v. II, n. 1266; — VIGIÉ, v. II, n. 1633.

Contra: DELVINCOURT, v. II, p. 507; — TOULLIER, v. VI, n. 733, e v. VII, n. 377; — DURANTON, v. XII, n. 429; — MARCADÉ, v. V, n. 839; — RODIÈRE, n. 81; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 26, nota 19; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1294, n. 5; — DESJARDINS, n. 126; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 557.

N. 3. REMISSIONE DEL DEBITO.

XVII 340-343

71. *Articolo 1285 del codice civile.*

71[1]. *La porzione di cui i debitori sono sollevati è, in linea di principio, quella che avrebbero potuto reclamare contro il debitore liberato, ma bisogna indagare la volontà delle parti.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 400; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 455; — TOULLIER, v. VII, n. 329; — MOURLON, v. II, n. 1269; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1285, n. 16; — DEMOLOMBE, v. III, n. 397.

Contra, ma in diversi sensi, RODIÈRE, num. 74; — DELVINCOURT, v. II, pag. 573.

71[2]. *Ai debitori in solido non appartiene il diritto che l'articolo 2037 del codice civile accorda al fideiussore.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 403; — THIRY, v. III, n. 26; — HUC, v. XII, n. 252; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligat.*. v. II, n. 1289, e *Contr. aléat.*, n. 1189; — TROPLONG, *Cautionn.*, n. 563; — GAUTHIER, *Subrogat.*, n. 506; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 528; — MASSÉ, *Droit comm.*, v. IV, num. 298, e v. VI, num. 398; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 35, nota 47, e p. 698, nota 21; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1208, n. 4; — PONT, *Petits contr.*, v. II, n. 369; — DEMOLOMBE, v. III, n. 495; — GUILLOUARD, *Cautionn.*, n. 245; — VIGIÉ, v. II, n. 1476; — FÉDER, p. 186.

Poitiers, 6 giugno 1889, *Gaz. du pal.*, 1889, 2, 39; — Amiens, 3 agosto 1886, *Rec. arr. Amiens*, 1886, p. 191.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 130; — MERLIN, *Quest. de droit*, v. *Solidarité*, § 5; — DELVINCOURT, v. III, p. 618; — TOULLIER, v. VII, n. 172; — DURANTON, v. XVIII, n. 382; — RODIÈRE, n. 154; — MOURLON, *Subrogat.*, p. 514; — PONSOT, *Cautionn.*, n. 329; — HÉAN, *Rev. prat.*, v. XIII, p. 29.

71[3]. *Ma quando il creditore abbia dolosamente privato i condebitori delle garanzie su cui potevano calcolare, non avrà diritto di pretendere il pagamento se non sotto deduzione della quota cui era tenuto il debitore.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 404; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1290.

71[1]. *Ciò può risultare anche da una convenzione; non però da una convenzione tacita.*

Contra, per l'opinione che la convenzione possa essere tacita, BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1291; — DEMOLOMBE, v. III, n. 500.

N. 4. DELLA REMISSIONE DELLA SOLIDARIETÀ.

72. *Può essere assoluta o relativa, espressa o tacita.* XVII 344

I. *Della rinunzia espressa alla solidarietà.*

73. *Deve essere espressa.* XVII 345-347

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 545.

Cons. Liegi, 6 aprile 1898, *Pasic.*, 1898, II, 303; — trib. Gand, 17 gennaio 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 399.

73 bis. *Quando è fatta in vantaggio di uno dei debitori, gli altri rimangono solidali, ma non si può agire contro di loro se non deducendo la parte del debitore che ottenne la remissione.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 129; — HUC, v. VII, n. 326; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1281; — MARCADÉ, v. IV, n. 619; — RODIÈRE, n. 145; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 144 *bis;* — DEMOLOMBE, v. III, n. 464; — MOURLON, v. II, n. 1273.

Cass. fr., 7 giugno 1882, D. P., 1882, 1, 441.

Ma cfr. Arlon, 12 luglio 1894, CL. e BONJ., v. XLII, p. 1070, e DELVINCOURT, v. II, p. 510; — DURANTON, v. XI, n. 231; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1210, n. 7; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 33, nota 42.

II. *Della rinunzia tacita alla solidarietà.*

74. *Il primo caso contemplato dall'articolo 1211 del codice civile esige il concorso delle condizioni ivi specificate per ciò che concerne il ricevimento diviso di una quota.* XVII 348-353

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1283, e gli scrittori, eccetto LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1211, n. 5, quanto alla condizione del ricevimento di una parte intera.

74[1]. *Lo stesso è a dire del secondo caso: domanda giudiziale di un pagamento diviso. La sentenza di cui parla l'articolo dev'essere irrevocabile.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1285; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 564 e la dottrina.

74[2]. *L'articolo 1212 del codice civile suppone il concorso delle stesse condizioni pel ricevimento, diviso e senza riserve, d'una quota degli interessi o delle annualità scadute.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 571.

74[3]. *La rinunzia alla solidarietà per gli interessi scaduti non importa rinunzia nè pel capitale, nè per gli interessi futuri.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1286.

74[4]. *Si fa eccezione qualora simile pagamento sia stato continuato per dieci anni consecutivi.*

74[5]. *Occorrono però dieci pagamenti fatti d'anno in anno.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 447; — TOULLIER, v. VI, n. 745; — DURANTON, v. XI, n. 236; — MOURLON, v. II, n. 1276; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1212, n. 6.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1287; — RODIÈRE, *Solidar.*, numero 152; — DEMOLOMBE, v. III, n. 491.

74[6]. *Possono esservi altri casi di rinunzia tacita.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1288; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 585; — DURANTON, v. XI, n. 236; — DEMOLOMBE, v. III, n. 493; — HUC, v. VII, n. 327.

74[7]. *La remissione tacita produce gli identici effetti della rinunzia espressa.*

§ 3. EFFETTI DELLA SOLIDARIETÀ FRA I CONDEBITORI IN SOLIDO.

N. 1. PRINCIPIO GENERALE.

XVII 354 **75**. *I condebitori in solido sono associati e, come tali, mandatarî gli uni degli altri per ciò che è utile a tutti.*

75 bis. *Fra i condebitori, peraltro, i loro interessi particolari si dividono.*

Dottrina conforme, compresovi BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1256.

Liegi, 3 marzo 1886, *Pasic.*, 1886, II, 216; — trib. Bordeaux, 31 marzo 1897, *J. arr. Bordeaux*, 1897, 2, 65.

N. 2. DIVISIONE DEL DEBITO.

XVII 355-365 **76**. *Ha luogo di diritto.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 474; — ARNTZ, v. III, num. 133.

Trib. Gand, 13 maggio 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 1161.

76[1]. *Il regresso di chi ha pagato oltre la propria quota è un'azione di ripetizione divisibile* (art. 1214 del codice civile).

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 487; — ARNTZ, v. III, num. 135.

76[2]. *Questo articolo deroga ai principî della surrogazione.*

76[3]. *Ciò anche quando il debitore che paga si faccia surrogare convenzionalmente.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 484; — ARNTZ, v. III, n. 132; — HUC, v. VII, n. 333; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1259; — GAUTHIER, *Subrogat.*, n. 405; — MOURLON, *Subrogat.*, p. 47, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. VII, n. 163.

Liegi, 3 marzo 1886, *Pasic.*, 1886, II, 216.

76[4]. *Il debitore può pretendere gli interessi sulle fatte anticipazioni.*

Dottrina e giurisprudenza conformi, compresivi BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1266; — ARNTZ, v. III, n. 135; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 517.

76[5]. *Il debitore liberato dalla solidarietà sopporta la sua parte della perdita risultante dalla insolvenza.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, num. 424; — MARCADÉ, v. IV, n. 625; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1262; — HUC, v. VII, n. 334; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 150 *bis*; — DEMOLOMBE, v. III, num. 439.

Cass. fr., 7 giugno 1882, D. P., 1882, 1, 441.

Contra: THIRY, v. III, n. 26; — DELVINCOURT, v. II, p. 510; — TOULLIER, v. VI, n. 739; — DURANTON, v. XI, n. 731; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 33, nota 43; — RODIÈRE, *Solidar.*, n. 138; — MOURLON, v. II, n. 1278; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1215, n. 2.

76[6]. *Eccezione dell'articolo 1216 del codice civile.*

L'articolo 1216 è applicabile anche al caso in cui il debito concerna alcuno dei condebitori. Lione, 6 febbraio 1890, D. P., 1891, 2, 377.

76[7]. *Uno dei debitori solidali non può agire contro gli altri prima di aver pagato.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 500; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligations*, v. II, n. 1271 e *Contr. aléat.*, *etc.*, n. 1108; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 32, nota 41; — DEMOLOMBE, v. III, n. 427; — DURANTON,

v. XI, n. 245; — **Massé** e **Vergé**, v. III, p. 360, nota 16; — **Massé**, *Dr. comm.*, v. V, n. 143; — **Dall.**, *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 578.

Nancy, 21 febbraio 1877, D. P., 1878, 2, 14.

Contra: **Larombière**, v. III, sull'art. 1216, n. 3; — **Rodière**, *Solidar.*, n. 131; — **Troplong**, *Cautionnement*, n. 414.

Sezione VI. — Delle obbligazioni divisibili ed indivisibili.

§ 1. Nozioni generali.

N. 1. Le fonti.

XVII 366

77. Conf. Thiry, v. III, n. 27; Arntz, v. III, n. 136; *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligation divisible*, n. 3.

N. 2. Definizione.

XVII 367-371

78. *La distinzione non ha importanza se non quando i creditori o i debitori siano più.*

A questo riguardo, può ritenersi censurabile la teoria svolta dalla sentenza della Cassazione francese in data 28 gennaio 1891, D. P., 1892, 1, 53.

78 bis. *Il criterio è la divisibilità dell'oggetto dell'obbligazione. Indivisibilità assoluta: articolo 1217 del codice civile; indivisibilità d'obbligazione: articolo 1218 del codice civile. L'indivisibilità di pagamento non è che un'eccezione agli effetti dell'obbligazione divisibile.*

N. 3. Applicazioni.

I. *Indivisibilità assoluta.*

XVII 372-376

79. *L'impegno di sopprimere delle luci di tolleranza può costituire un'obbligazione indivisibile se tale è l'intenzione delle parti.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 33.

79[1]. *Lo stesso è a dire dell'obbligazione di costituire un'ipoteca od un pegno.*

Quanto all'ipoteca, *sic Pand. belges*, v. XLIX, v. *Obligat. divisible*, n. 40; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 605.

Contra: **Arntz**, v. III, n. 139; — **Dall.**, *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 607; — **Aubry** e **Rau**, v. IV, § 301.

79[2]. *La determinazione dell'altezza di una chiudenda non produce diritti od obbligazioni indivisibili.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 42.

79 *bis*. Fu giudicato essere indivisibile, pel suo oggetto, l'obbligo del locatore di far godere il conduttore: Cass. fr., 15 dicembre 1880, D. P., 1881, 1, 37.

Per la divisibilità del debito alimentare, si vegga *supra*, v. I, n. 523 e *adde Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligation divisible*, n. 52; ARNTZ, v. I, n. 376; trib. Bruxelles, 1.° febbraio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 217; Anvers, 31 ottobre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 75.

Quanto all'indivisibilità della garantia, v. *Pand. belges*, *loc. cit.*, n. 34 e segg.; LAURENT, v. XXIV, n. 212 e segg.

II. *Indivisibilità d'obbligazione.*

80. *È una questione di fatto, di volontà delle parti.*

XVII 377-380

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 53; — HUC, v. VII, numero 346; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 610.

Cass. belga, 20 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, 1, 99; — Bruxelles, 26 luglio 1884, *Jur. Anvers*, 1886, II, 304.

Cons. trib. Liegi, 5 novembre 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, num. 1997; — Anvers, 17 maggio 1889, *Jur. Anvers*, 1889, 1, 269; — Gand, 12 novembre 1887, *Pasic.*, 1888, II, 160; — Liegi, 23 luglio 1885, *Pasic.*, 1886, II, 311; — trib. Bruxelles, 29 gennaio 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 348; — Cass. belga, 29 ottobre 1886, *Pasic.*, 1886, 1, 361; — Cass. fr., 8 luglio 1887, SIR., 1889, 1, 252; — Cass. fr., 3 dicembre 1885, D. P., 1891, 1, 7; — tribunale Annecy, 21 aprile 1888, *La Loi*, 16 maggio 1888; — trib. della Senna, 12 dicembre 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 219; — Nîmes, 4 giugno 1890, D. P., 1891, 2, 163; — Parigi, 13 novembre 1888, D. P., 1890, 2, 238; — Cass. fr., 22 febbraio 1882, D. P., 1882, 1, 396.

80[1]. *L'aggiudicazione in blocco a un aggiudicatario per un prezzo determinato può costituire o no un'indivisibilità d'obbligazione.*

80[2]. *I comproprietari che si accordano per le riparazioni da fare a un immobile comune non contraggono un'obbligazione indivisibile.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divis.*, n. 62; — HUC, v. VII, n. 345.

§ 2. Effetti delle obbligazioni divisibili e indivisibili.

N. 1. Delle obbligazioni divisibili.

XVII 381-383

81. *Si dividono fra gli eredi del debitore e fra i successori. Lo stesso avviene dei crediti.*

81 bis. *Se debiti o crediti divisi si riuniscono poscia in una stessa persona, l'obbligazione ritorna unica e riprende la propria natura nell'ipotesi che sia stata originariamente contratta da un sol debitore a vantaggio di un solo creditore.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, nn. 86 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 653 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 6160, e gli scrittori, salvo confrontare Duranton, v. XI, n. 275.

N. 2. Della indivisibilità assoluta e di obbligazione.

I. *Diritti del creditore.*

XVII 384-388

82. *Ciascuno dei creditori può pretendere l'esecuzione per la totalità.*

Fu giudicato che, prima della divisione, il creditore non può ottenere l'esecuzione di un' obbligazione indivisibile, ma tuttavia la sua azione non può essere dichiarata irricevibile, perchè può aver per iscopo e per risultato di far riconoscere il di lui diritto di comproprietà: Parigi, 20 maggio 1892, D. P., 1892, 2, 357.

82[1]. *Se l'obbligazione si converte nei danni, la condanna dev' essere divisa.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 98; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 630.

Bruxelles, 28 luglio 1887, *Pasic.*, 1887, II, 278; — Liegi, 23 luglio 1885, *Pasic.*, 1886, II, 311.

82[2]. *Articolo 1224 del codice civile.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, nn. 105 e segg.; — Thiry, v. III, n. 32; — Arntz, v. III, n. 143; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 726 e segg.

Liegi, 5 dicembre 1883, *Pasic.*, 1883, II, 251.

II. *Obbligazioni dei debitori.*

XVII 389-395

83. *Articoli 1222 e 1223 del codice civile.*

Cons. trib. Gand, 8 ottobre 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 479; — trib. Bruxelles, 28 gennaio 1891, *Pasic.*, 1891, III, 225.

83[1]. *Il creditore può agire contro tutti i debitori, ma per la quota di ciascuno.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 114; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 717, e gli scrittori.

83[2]. *In questo caso, la condanna è divisa.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1337; — Marcadé, v. IV, n. 647; — Mourlon, v. II, n. 1291; — Larombière, v. III, sull'art. 1225, n. 9; — Demolombe, v. III, n. 608.

Contra: Colmet de Santerre, v. V, n. 160 *bis;* — Aubry e Rau, v. IV, p. 52, nota 20. — Cons. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 634.

83[3]. *Colui il quale ricusa l'adempimento sarà tenuto da solo ai danni interessi risultanti dalla mancata esecuzione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 117.

83[4]. *La chiamata in causa preveduta dall'articolo 1225 del codice civile può tendere alla condanna dei coeredi.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 120; — Thiry, v. III, n. 32; — Arntz, v. III, n. 444; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1338; — Huc, v. VII, n. 363; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 713; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 634, e gli scrittori.

83[5]. *Si fa eccezione pel caso in cui il debito può essere soddisfatto esclusivamente dall'erede citato.*

83[6]. *Se il debito indivisibile può essere soddisfatto soltanto da tutti gli obbligati congiuntamente, la domanda deve essere spiegata contro tutti.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 720; — Marcadé, sull'art. 1225, n. 2; — Mourlon, v. II, n. 1291; — Larombière, sull'art. 1225, n. 9; — Demolombe, v. III, n. 608.

Ma cfr. Colmet de Santerre, v. V, n. 160 *bis*.

III. *Effetto dell'indivisibilità riguardo alla prescrizione.*

84. *L'indivisibilità estende l'interruzione e la sospensione della prescrizione.* XVII 396-397

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, nn. 127 e 129; — Thiry, v. III, n. 32; — Arntz, v. III, n. 143; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1332; — Huc, v. VII, n. 360; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 735; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 632, e tutta la dottrina, salvo confrontare Duranton, v. XI, n. 267; — Demolombe, v. III, n. 625, e Colmet de Santerre, v. V, n. 161 *bis*, per la distinzione fra l'indivisibilità di pagamento e le altre.

IV. *Effetto dell'indivisibilità riguardo alla cosa giudicata.*

XVII 398

85. *Rinvio al capo* della Cosa giudicata, *volume XX, n. 122.*

V. *Indivisibilità e solidarietà.*

XVII 399-406

86. *La solidarietà non produce l'indivisibilità e reciprocamente.*

86[1]. *A differenza dal debito solidale, il debito indivisibile si divide quando si converte in danni.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1341; — HUC, v. VII, num. 365; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 638.
Cass. fr., 14 giugno 1887, D. P., 1888, 1, 19.

86[2]. *I debitori di un debito indivisibile rimangono liberati colla perdita della cosa.*

86[3]. *La costituzione in mora di uno dei debitori non costituisce in mora anche gli altri quando l'obbligazione è indivisibile.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1341; — HUC, *loc. cit.*; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 641.

86[4]. *In questa obbligazione, l'interruzione della prescrizione rispetto ad uno degli eredi la interrompe pure riguardo agli altri.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *loc. cit.*; — HUC, *loc. cit.*

86[5]. *La sospensione della prescrizione contro altro dei creditori di un debito indivisibile giova a tutti.*

I debiti rimangono indivisibili relativamente agli eredi dell'obbligato.

N. 3. DELLA INDIVISIBILITÀ DI PAGAMENTO.

I. *Casi in cui avvi indivisibilità di pagamento.*

1. DEI DEBITI IPOTECARI.

XVII 407-408

87. *Articolo 1221, 1.° del codice civile.*

La dottrina concorda col Laurent circa il vero carattere dell'articolo 1221. V. THIRY, v. III, n. 31; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1322; — HUC, v. VII, n. 352; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 671.

87 bis. *Il debitore che paga la propria quota, può rilasciare.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 149; — MARTOU, *Hyp.*, v. III, n. 1281; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 613, n. 3; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 618.

2. DEBITO DI UNA COSA DETERMINATA.

88. *Articolo 1221, 2.° del codice civile.*

XVII
409-412

88[1]. *Il creditore conserva la propria azione divisa contro ciascuno degli eredi per la sua quota ereditaria.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 154; — HUC, v. VII, num. 353.

88[2]. *Questa disposizione è applicabile anche alla restituzione di una cosa data a mutuo, in locazione o in deposito.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 155; — MOLITOR, *Belg. jud.*, 1849, n. 1337; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1324; — HUC, v. VII, n. 353; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 677.

88[3]. *Non però se non fu fatta la divisione o questa non comprende la cosa.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 157; — THIRY, v. III, n. 20; — MOLITOR, *loc. cit.*; — HUC, v. VII, n. 353; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1324; — *Pand fr.*, v. *Obligations*, n. 675, e gli scrittori.

3. DEBITO ALTERNATIVO.

89. *Articolo 1221, 3.° del codice civile.*

XVII
413-415

Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1323; — HUC, v. VII, n. 354; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 681; — MOURLON, v. II, n. 1297.

4. CASO IN CUI UNO SOLO DEGLI EREDI SIA TENUTO AD ESEGUIRE L'OBBLIGAZIONE.

90. *Articolo 1221, 4.° del codice civile.*

XVII
416-417

90[1]. *La convenzione può validamente addossare a ciascuno degli eredi il pagamento totale.*

Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 167; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1326; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 686; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 622, e gli scrittori.

90[2]. *Ciò anche in caso di accettazione col beneficio dell' inventario.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, nn. 169 e segg. — V. *supra*, v. III, n. 322.

5. Dei casi contemplati dall'articolo 1221 n. 5.

XVII 418-419

91. *Differiscono da quelli preveduti dall'articolo 1218 del codice civile in quanto la volontà delle parti è che l' obbligazione rimanga divisibile.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, nn. 174 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1327; — Huc, v. VII, n. 345; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 690 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 611; — Boistel, *Rev. crit.*, 1869, p. 146.

Cons., quanto al criterio da adottare, Larombiére, sull'art. 1718, n. 9; — Boistel, *Rev. histor.*, 1868, p. 166.

Cons., quanto all'obbligo di rendiconto, Bruxelles, 16 marzo 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 1227; — trib. Gand, 10 aprile 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 990.

Cons. le applicazioni fatte da: Bruxelles, 5 dicembre 1884, *Belg. jud.*, 1884, p. 1577; — Liegi, 23 luglio 1885, *Pasic.*, 1886, II, 311; — trib. Liegi, 8 dicembre 1887, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 1109; — trib. Gand, 25 aprile 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 1320; — Nîmes, 4 giugno 1890, D. P., 1891, 2, 163; — Cass. fr., 22 febbraio 1882, D. P., 1882, 1, 396; — Cass. francese, 20 gennaio 1891, *Pand. fr.*, 1891, 1, 283.

II. *Effetto della indivisibilità di pagamento.*

XVII 420-423

92. *Non può essere che quello determinato dall'articolo 1221 del codice civile.*

92[1]. *L'erede convenuto non può chiamare in causa i suoi coeredi allo scopo di ottenere la divisione della condanna.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 203; — Thiry, v. III, n. 33; — Rodière, n. 397; — Aubry e Rau, v. IV, § 301, note 35 e 43; — Colmet de Santerre, v. V, n. 161 *bis*; — Larombière, sull'art. 1221, n. 26; — Demolombe, v. III, n. 590.

Furnes, 30 dicembre 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 258; — Parigi, 25 luglio 1892, *Gaz. du pal.*, 28 ottobre 1892.

Contra: Delvincourt, v. II, p. 516; — Duranton, v. XI, num. 297; — Boistel, *Rev. histor.*, 1868, p. 163.

92[2]. *L'indivisibilità di pagamento non produce effetti riguardo agli eredi del creditore.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 206; — THIRY, v. III, n. 31; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 702.

92[3]. *L'interruzione della prescrizione contro tutti gli eredi non risulta dall'azione spiegata contro uno solo di essi.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Obligat. divisible*, n. 207; — THIRY, v. III, n. 33; — ARNTZ, v. III, n. 149; — BOISTEL, *loc. cit.*; — TOULLIER, v. VI, nn. 781, 787; — DURANTON, v. XI, n. 267, e v. XXI, n. 275; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 161 *bis*.

Contra: LAROMBIÈRE, sull'art. 1225, num. 11; — DEMOLOMBE, v. III, numero 593; — RODIÈRE, n. 395. — Cfr. anche AUBRY e RAU, v. IV, § 301, nota 45.

Sezione VII. — Delle obbligazioni con clausola penale.

§ 1. Nozioni generali.

N. 1. In qual modo si stabiliscono le pene.

93. *La clausola penale è la valutazione convenzionale dei danni per l'inadempimento o l'esecuzione tardiva dell'obbligazione.* XVII 424-425

V. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Clause pénale*, nn. 13 e segg.; — THIRY, v. III, n. 36; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1343; — HUC, v. VII, n. 369; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2371.

Cass. fr., 13 luglio 1899, D. P., 1899, 1, 524.

Cons. Bordeaux, 12 marzo 1890, *J. arr. Bordeaux*, 1890, 1, 297.

93 bis. *I tribunali non possono pronunziare penalità come mezzo di coazione, ma solo come risarcimento di danno.*

V. *supra*, v. IV, n. 632.

N. 2. Indole della clausola penale.

94. *La clausola penale è l'accessorio di un'obbligazione principale.* XVII 426-430

Dottrina conforme, compresi BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1357; — HUC, v. VII, n. 368; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 2379.

Cons. Bruxelles, 18 maggio 1887, *Pasic.*, 1887, II, 291; — Digione, 27 maggio 1892, D. P., 1893, 2, 183; — Cass. fr., 26 giugno 1882, D. P., 1883, 1, 70; — Limoges, 23 maggio 1888, D. P., 1890, 2, 78; — trib. della Senna, 28 novembre 1887, *Le Droit*, 7 gennaio 1888; — Bordeaux, 4 marzo 1885, *J. arr. Bordeaux*, 1885, p. 107; — Cass. francese, 13 gennaio 1879, D. P., 1879, 1, 77.

94[1]. *Vi hanno casi in cui la clausola penale convalida l'obbligazione principale, per esempio nelle stipulazioni per altri o nelle promesse del fatto di un terzo.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, nn. 15, 38 e segg.; — THIRY, v. III, n. 36; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2387; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 647, e la dottrina, salvo gli scrittori citati qui sotto.

Ma taluni scrittori contestano che questi casi costituiscano eccezioni al principio che la nullità dell'obbligazione principale importa quella della clausola penale. Dicono che la convenzione è erroneamente designata come clausola penale, mentre è invece un' obbligazione principale e condizionale. In questo senso, v. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1359; — HUC, v. VII, n. 368; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1227, n. 6.

94[2]. *Allorchè la nullità dell'obbligazione principale dà luogo a risarcimento di danni, questi possono stipularsi colla forma di una pena.*

Sic THIRY, v. III, n. 36; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 650, e gli scrittori.

N. 3. DIFFERENZE FRA L'OBBLIGAZIONE PENALE E LE OBBLIGAZIONI CONDIZIONALI, ALTERNATIVE E FACOLTATIVE.

XVII 431-433

95. *Indicazione di queste dissomiglianze.*

V. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Clause pénale*, nn. 48 e segg.; — ARNTZ, v. III, nn. 152, 157; — THIRY, v. III, n. 38; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1360 e segg.; — HUC, v. VII, n. 371; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2406 e segg.

§ 2. QUANDO SI INCORRE LA PENALE.

XVII 434-442

96. *La mora, che fa incorrere la pena, segue le regole del diritto comune.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1367 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2412 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 659, e gli scrittori.

Verviers, 21 dicembre 1893, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 352; — Bruxelles, 14 aprile 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 1356; — trib. Marseille, 27 gennaio 1887, *Rec. arr. Aix*, 1888, p. 220; — Cass. fr., 2 dicembre 1879, D. P., 1880, 1, 266; — Bourges, 14 novembre 1900, SIR., 1900, 2, 8.

96[1]. *Nelle obbligazioni di non fare, la pena s'incorre pel semplice fatto della contravvenzione.*

Sic THIRY, v. III, n. 36; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1370; —

Pand. fr., v. *Obligations*, n. 2436; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numero 662, e gli scrittori.

Bruxelles, 6 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, II, 163; — Douai, 7 dicembre 1881, D. P., 1882, 2, 112.

96². *Il giudice non può dispensarsi dall'applicare la pena.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1373; — HUC, v. VII, n. 378; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1231, n. 2; — DEMOLOMBE, v. III, n. 664.

Bruxelles, 6 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, II, 163; — Bruxelles, 11 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, II, 187; — Anvers, 19 giugno 1880, *Jur. Anvers*, 1882, I, 209; — Parigi, 15 novembre 1887, *Pand. fr.*, 1888, 2, 309; — trib. Versailles, 6 febbraio 1889, *ibid.*, 1889, 2, 192; — Parigi, 13 novembre 1888, D. P., 1890, 2, 238; — Nîmes, 17 marzo 1890, D. P., 1891, 2, 52.

96³. *Il caso fortuito, sopravvenuto dopo che la pena è incorsa, non impedisce il decorrimento di questa.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 2451.

96⁴. *Il debitore può invocare la forza maggiore.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 71; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1372; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2447; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 663, e gli scrittori.

Gand, 30 luglio 1887, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 552.

96⁵. *La clausola penale cade colla risoluzione del contratto.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 82; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1357; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*. n. 2431.

96⁶. *Chi ha diritto alla penale può rinunziarvi in tutto o in parte.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 83.

§ 3. DIRITTI DEL CREDITORE.

N. 1. PRINCIPIO.

97. *La pena incorsa lascia al creditore tutti i diritti che gli derivano dal contratto.* XVII 443-450

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1314; — HUC, v. VII, n. 372.

97¹. *Salvo il caso di novazione, può pretendere l'adempimento del contratto.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1346 e segg.; — HUC, v. VII, numero 372; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2497; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 655, e gli scrittori.

Cass. fr., 21 luglio 1885, D. P., 1886, 1, 326.

97[2]. *Il creditore può domandare altresì la risoluzione per inadempienza.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, num. 92; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1348; — HUC, v. VII, n. 372; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2499.

Gand, 28 novembre 1879, *Belg. jud.*, 1880, p. 536; — Gand, 22 marzo 1893, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 498.

97[3]. *Oltre la penale, il creditore può chiedere, per altra causa di pregiudizio, il risarcimento dei danni; nel qual caso il magistrato ha piena libertà di apprezzare il fatto dannoso.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 141; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2547 e segg.; — HUC, v. VII, n. 378.

97[4]. *I tribunali possono aggiudicare danni anche all'infuori dei casi preveduti nel contratto.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1354; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'articolo 1231, n. 4; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 2552; — HUC, v. VII, num. 378.

Cass. fr., 13 luglio 1899, D. P., 1899, 1, 524.

N. 2. DANNI.

I. *Il giudice può modificare la pena?*

XVII 451-457

98. *Per massima, no.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 113; — THIRY, v. III, n. 36; — ARNTZ, v. III, n. 152; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1349; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2519; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 643, e gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 22 dicembre 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 688; — trib. Gand, 27 giugno 1891, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 205; — Verviers, 22 novembre 1894, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 242; — Parigi, 24 novembre 1881, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 534; — trib. della Senna, 18 luglio 1883, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 237; — Parigi, 24 gennaio 1883, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 422; — Parigi, 30 ottobre 1885, *Pand. fr.*, 1886, 2, 12; — trib. della Senna, 3 aprile 1891, *La Loi*, 9 luglio 1891; — Riom, 9 luglio 1892, D. P., 1894, 2, 164; — Nancy, 24 giugno 1879, *Rec. arr. Nancy*, 1881, p. 6; — trib. Marseille, 21 aprile 1891, *Gaz. du pal.*, 1891, 1, 576.

Cfr. Charleroi, 15 febbraio 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 1219.

98[1]. *In Francia non si possono, neppure a titolo di penale, stipulare interessi in misura più elevata di quanto determina la legge del 3 settembre 1807.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1352, — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2530, e gli scrittori.

La proposizione è oggi vera soltanto per le materie civili, poichè la legge francese del 12 gennaio 1886 ha proclamata la libertà del tasso dell'interesse in materia di commercio.

98[2]. *In caso di adempimento parziale, il giudice ha facoltà di determinare la pena e di apprezzare l'estensione della riduzione.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, num. 134; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1350 e 1351; — HUC, v. VII, n. 379; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2533, e gli scrittori.

Liegi, 23 gennaio 1890, *Pasic.*, 1890, II, 176; — Bruxelles, 6 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, II, 163; — Gand, 18 luglio 1885, *Pasic.*, 1885, II, 382; — Cass. fr., 23 maggio 1898, D. P., 1898, 1, 272.

Cons. pel caso di pena stipulata pel semplice ritardo, Rennes, 19 gennaio 1886, *Jur. Nantes*, 1877, p. 193.

98[3]. *Ciò salvo quando le parti abbiano derogato all'art. 1231 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 138; — ARNTZ, v. III, numero 153; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1351; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 2358; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 668, e gli scrittori.

Parigi, 20 febbraio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 853.

99. Dalla circostanza che la legge francese del 27 dicembre 1890 ha vietato, nei contratti di locazione d'opera, di rinunziare anticipatamente al diritto eventuale di chiedere il risarcimento dei danni in caso di rescissione, non risulta già che non sia lecito stabilire anticipatamente, mediante una clausola penale, l'indennità a pagarsi nell'ipotesi di rottura del contratto. Trib. di comm. della Senna, 9 settembre 1892, D. P., 1893, 2, 545.

Ma se la clausola mirasse ad eludere il divieto, i giudici potrebbero arbitrare i danni e modificarne la quantità.

BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1353; — Aix, 3 marzo 1897, SIR., 1897, 2, 140.

Queste difficoltà non si presentano in termini identici nel Belgio, sotto l'impero della legge del 10 marzo 1900 sul contratto di lavoro. Avvertiamo che l'articolo 22 di detta legge, che stabilisce, salvo consuetudine contraria, il massimo del tasso del-

l'indennizzo per la rescissione arbitraria del contratto, quando questo è a tempo indeterminato, non riproduce la disposizione del progetto governativo, secondo cui sarebbe stata nulla qualunque clausola con la quale le parti avessero convenuta una indennità maggiore. Riguardo ai contratti a termine fisso, l'articolo 24 della legge si appaga di dichiarare reciproche, nonostante patto contrario, la sanzione e la determinazione dell'indennità per la rescissione illecita del contratto.

II. *Può il creditore domandare insieme la penale e l'adempimento dell'obbligazione?*

XVII 458-461

100. *Regola: articolo 1229 del codice civile.*

V. Thiry, v. III, n. 36; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1364. Trib. Bruxelles, 13 ottobre 1898, *Pand. pér. belges*, 1899, n. 911.

100[1]. *La penalità stipulata pel caso di ritardo vien meno se il contratto è rescisso per inadempienza.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 98; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1366; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2506.

100[2]. *Le parti possono stipulare che il creditore avrà insieme diritto alla penale e all' adempimento dell'obbligazione principale.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. belges*, v. XIX, v. *Clause pénale*, nn. 99 e segg.; — Laurent, v. XXVIII, num. 381; — Arntz, v. III, n. 153; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2507 e segg.; — Huc, v. VII, n. 373.

La dottrina in generale si pronunzia col Laurent e gli scrittori testè citati, contro l'opinione che la clausola penale addietta a una transazione debba sempre essere interpretata nel senso che la penalità stipulata sia il semplice indennizzo della turbativa arrecata colla controversia.

Sic Duranton, v. XI, n. 345; — Duvergier, v. VI, n. 830, nota *a*; — Delvincourt, v. III, p. 250; — Massé e Vergé, v. V, p. 768, nota 6; — Colmet de Santerre, v. V, n. 166 *bis*; — Troplong, *Transact.*, n. 103; — Aubry e Rau, v. IV, § 431, nota 14; — Sebire e Carteret, n. 35, — Larombière, sull'art. 1229, n. 5; — Pont, *Petits contrats*, v. II, n. 621; — Demolombe, v. III, n. 659.

Contra: Toullier, v. VI, n. 829; — Rigal, *Transaction*, p. 134.

§ 4. Influenza della indivisibilità della clausola penale.

N. 1. Riguardo agli eredi del debitore.

101. *La pena si divide tra gli eredi del debitore. Caso dell'articolo 1232 del codice civile. Caso dell'articolo 1233 del codice civile.* XVII 462-466

V. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Clause pénale*, nn. 149 e segg.; — Thiry, v. III, n. 37; — Baudry-Lacantinerie, v. II, nn. 1374 e segg.; — Huc, v. VII, n. 386; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2457 e segg.

N. 2. Riguardo agli eredi del creditore.

102. *Se l'obbligazione principale è divisibile, ciascuno degli eredi del creditore può chiedere la penale in proporzione della sua quota ereditaria.* XVII 467-468

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 176; — Thiry, v. III, n. 37; — *Pand. fr.*, Baudry-Lacantinerie, e Huc, *loc. cit.*

102 bis. *Lo stesso accade quando l'obbligazione è indivisibile.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Clause pénale*, n. 178.

CAPO VII.

DELL'ESTINZIONE DELLE OBBLIGAZIONI.

103. *Articolo 1234 del codice civile. La morte è solo eccezionalmente una causa di estinzione. Il mutarsi delle circostanze o l'impossibilità dell'esecuzione non estinguono l'obbligazione.* XVII 469-475

Sezione I. — Del pagamento.

Articolo 1. Del pagamento in generale.

§ 1. Delle condizioni richieste per la validità del pagamento.

N. 1. Esistenza di un debito.

104. *Riguardo al pagamento di cosa non dovuta, rinvio al titolo* delle Obbligazioni che si formano indipendentemente da una convenzione; *quanto alla ripetizione nel caso di obbligazione naturale, v.* supra, *v. IV, n. 686.* XVII 476-477

N. 2. DA CHI PUÒ E DEVE ESSERE FATTO IL PAGAMENTO.

XVII 478-487

105. *Possono pagare: 1.° il debitore; 2.° chiunque vi abbia interesse, in ispecie il coobbligato, il fideiussore, il terzo possessore; 3.° un terzo non interessato, salvo però che il creditore abbia legittimo interesse a rifiutarsi di ricevere.*

Su quest'ultimo punto, *sic Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2896, e gli scrittori. Anvers, 29 aprile 1898, *Jur. Anvers*, 1898, 1, 643.

105[1]. *Il creditore non può ricusare il pagamento offerto da un terzo col pretesto che il debitore non ha interesse a pagare.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1391; — HUC, v. VIII, num. 6; — DURANTON, v. XII, num. 16; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 148, nota 2; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 175 *bis;* — DEMOLOMBE, v. IV, n. 56; — MARCADÉ, v. IV, n. 674; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1236, num. 3; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 677.

Contra: DELVINCOURT, v. II, p. 539; — TOULLIER, v. VII, n. 11.

105[2]. *Il terzo non può pagare qualora vi si opponga il debitore.*

Sic POUJOL, *Obligations*, art. 1236, n. 11.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 164; — THIRY, v. III, n. 45: — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1393; — HUC, v. VIII, n. 7; — TOULLIER, v. VII, n. 10; — DURANTON, v. XII, n. 18; — MARCADÉ, v. IV, n. 675; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 175 *bis;* — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1236, n. 3; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 60; — VIGIÉ, v. II, n. 1513; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 558, nota 1; — MOURLON, *Subrogat.*, p. 202; — GAUTHIER, *Subrog.*, n. 77; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 678.

Ma la maggior parte di questi scrittori fa cessare il diritto del terzo, allorchè creditore e debitore si oppongono insieme al pagamento da parte del terzo. Conf. tribunale Vendôme, 15 maggio 1880, SIR., 1880, 2, 337; D. P., 1881, 3, 47.

XVII 483-492

106. *Il terzo che paga può, ove del caso, esercitare contro il debitore l'azione di mandato o di gestione d'affari.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1399; — HUC, v. VIII, n. 10.

106[1]. *Ha invece soltanto l'azione* de in rem verso *contro il debitore se paga contro la volontà di lui.*

V. ARNTZ, v. III, n. 164; — THIRY, v. III, n. 45.

Per l'opinione che concede al terzo un'azione limitata all'arricchimento. v. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1399; — MOURLON, v. II, n. 1320; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 176 *bis*; — HUC, v. VIII, n. 9; — DURANTON,

v. XII, n. 19; — MARCADÉ, sull'art. 1236, n. 3; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1236, n. 5; — VIGIÉ, v. II, n. 1433; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2905; — HUC, v. VIII, n. 9; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 680.

Esaminando il testo del n. 489 del Laurent, abbiamo supposto, coi civilisti, ch'egli si pronunci per l'azione *de in rem verso*. Dobbiamo però osservare come egli dichiari che, ammettendo con lui che il terzo non abbia diritto di pagare contro la volontà del debitore, « è difficile » concedergli un'azione qualsiasi contro il debitore, poichè questi, opponendosi al pagamento, volle precisamente impedire che il terzo acquistasse un diritto contro di lui. Sembra dunque potersi sostenere che il Laurent neghi ogni azione al terzo, conformemente al sistema del Toullier. Ma, d'altro lato, egli combatte l'opinione di questo scrittore, pel motivo che l'azione limitata all' arricchimento è una conseguenza dell'equità naturale.

106². *Se il terzo paga coll'animo di fare una liberalità, non ha azione contro il debitore.*

106³. *Il pagamento, una volta comprovato, estingue il debito, salvo dimostrare la surroga o la cessione.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 676.
Cons. Arlon, 2 luglio 1896, CL. e BONJ., v. XLVI, p. 72.

106⁴. *Rispetto all'obbligazione di fare, l'articolo 1237 del codice civile è applicabile a qualunque terzo, sia o non sia interessato.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1402; — HUC, v. VIII, num. 11; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2900, e gli scrittori.

N. 3. CAPACITÀ DEL DEBITORE.

107. *Articolo 1238 del codice civile.* XVII 493

I. *Del pagamento fatto da chi non è proprietario.*

108. *È nullo.* XVII 494

1. DIRITTI DEL CREDITORE.

109. *Può domandare la nullità del pagamento.* XVII 495-498

Dottrina uniforme. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2926 e segg.

109[1]. *Anche quando abbia usucapita la cosa pagata.*

Sic THIRY, v. III, n. 47; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1412 e 1413; — MARCADÉ, v. IV, n. 683; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 177 *bis*; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 95; — MOURLON, v. II, n. 1324; — BUGNET, v. II, p. 272, nota 3; — HUC, v. VIII, n. 14.

Contra: DELVINCOURT, v. II, p. 540; — DURANTON, v. XII, num. 31; — ZACHARIAE, § 316; — AUBRY e RAU, v. IV, nota 17; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1238, n. 5.

109[2]. *O se la cosa sia perita per caso fortuito.*

Sic HUC, v. VIII, n. 15; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1416; — MARCADÉ, v. IV, n. 684; — COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 177 *bis;* — DEMOLOMBE, v. IV, n. 96; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 2932; — HUC, v. VIII, n. 15.

Contra: DURANTON, v. XII, n. 32.

109[3]. *Non però se abbia consumato la cosa.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1415; — HUC, v. VIII, n. 16; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2934, e gli scrittori.

2. DIRITTI DEL DEBITORE.

XVII 499-502

110. *Può chiedere la nullità del pagamento.*

Sic THIRY, v. III, n. 47; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1417; — HUC, v. VIII, n. 16; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 177 *bis;* — MOURLON, v. II, n. 1325; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 152, nota 16; — PLANIOL, v. II, n. 430; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 684.

Contra: ZACHARIAE, § 316, nota 10; — MARCADÉ, v. IV, n. 683; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1238, n. 5.

110[1]. *Anche se si tratti di cosa non consumabile coll'uso.*

110[2]. *L'articolo 1238 del codice civile non è applicabile al pagamento di una somma di denaro, allorchè il creditore abbia semplicemente commiste le specie ricevute a quelle che gli appartenevano.*

Sic HUC, v. VIII, n. 16; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1238, nota 10.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1421; — DURANTON, v. XII, n. 33; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 108.

3. DIRITTI DEL TERZO PROPRIETARIO.

XVII 503-504

111. *Può rivendicare, salvo l'applicazione dell'articolo 2279 del codice civile.*

Dottrina conforme, compreso HUC, v. VIII, n. 16; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1424; — THIRY, v. III, n. 47; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2948 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 685.

II. *Del pagamento fatto da un incapace.*

112. *La nullità è relativa.* XVII 505-510

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1426; — THIRY, v. III, num. 47; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2958; — HUC, v. VIII, n. 17; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 686.

112[1]. *La perdita della cosa per fortuito sta a carico del creditore.*

Sic HUC, v. VIII, n. 17; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1427; — THIRY, v. III, n. 47; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 689, e gli scrittori.

112[2]. *L'azione dell'incapace vien meno nel caso contemplato dall'alinea 2.° dell'articolo 1238 del codice civile, trattandosi di un pagamento traslativo di proprietà.*

Dottrina conforme. V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1429; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2967; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 690.

112[3]. *Il pagamento lascia all'incapace il diritto di far annullare o rescindere l'obbligazione.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1430; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2964; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 688, e gli scrittori.

N. 4. A CHI PUÒ O DEVE ESSERE FATTO IL PAGAMENTO.

113. *Articolo 1239 del codice civile.* XVII 511

I. *Del pagamento fatto al creditore.*

114. *Il pagamento agli eredi del creditore si fa in proporzione del loro diritto ereditario.* XVII 512-515

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2971; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1239, n. 2; — HUC, v. VIII, num. 18; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 691.

114[1]. *Il debitore è tenuto a pagare in mano al cessionario investito del credito rispetto ai terzi; rinvio al titolo* della Vendita.

114[2]. *Il creditore deve essere capace di ricevere il pagamento.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1433; — THIRY, v. III, num. 48; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2983 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 693.

Cfr. peraltro, pel caso che il debitore ignorasse la incapacità del creditore, DEMOLOMBE, v. IV, n. 201.

II. *Del pagamento fatto a chi ha veste di ricevere pel creditore.*

XVII 516-519

115. *La legge autorizza a ricevere i legittimi rappresentanti degli incapaci. Il padre amministratore legale può ricevere: v.* supra, *vol. II, n. 246. Lo stesso è a dire quanto agli amministratori generali che i tribunali nominano conformemente alla legge. Se la nomina è irregolare, il debitore può pagare nelle mani degli amministratori, ma non è obbligato a farlo. Il magistrato può anche conferire un mandato speciale a ricevere.*

XVII 520-525

116. *Il creditore può dar mandato di ricevere per lui.*

116[1]. *Il debitore può pretendere che il mandatario giustifichi la sua veste mediante un atto autentico. Il mandato a ricevere conferito contrattualmente a un terzo addietto non può essere revocato se non col consenso di entrambe le parti.*

Sul primo punto, *sic* *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2992; — HUC, v. VIII, n. 20; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 696.

Sul secondo, *sic* HUC, v. VIII, n. 21; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1443; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3097, e gli scrittori.

116[2]. *Il creditore che dà mandato di ricevere deve essere egli stesso capace di ricevere il pagamento. Diversamente è a dire del mandatario.*

THIRY, v. III, n. 48; — ARNTZ, v. III, n. 166; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2988 e segg., e gli scrittori.

116[3]. *Basta un mandato generale.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1436; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3003; — TROPLONG, *Mandat*, n. 287, e gli scrittori.

116[4]. *Il mandato deve esistere al momento in cui si riceve il pagamento: nondimeno, in caso di revoca, il debitore può validamente pagare sino a quando la revoca non gli sia stata notificata.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1438; — HUC, v. VIII, n. 21; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3001, e gli scrittori.

Cons. trib. Bruxelles, 15 gennaio 1890, *Belg. jud.*, 1890, p. 156.

116[5]. *Se il debitore paga a un falso mandatario, è responsabile quando sia colpevole d'imprudenza.*

La dottrina comune non toglie al creditore il diritto di far pagare il debitore una seconda volta se non quando la frode sia stata agevolata dalla colpa o dall'imprudenza del creditore

V. TOULLIER, v. VII, n. 19; — DURANTON, v. XII, n. 48; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 178 *bis*; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1239, n. 16; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 138; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 154; — HUC, v. VIII, n. 20; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1437; — MARCADÉ, sull'art. 1239; — BOILEUX, sull'art. 1240; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 2995 e 2996; — HUC, v. VIII, n. 20.

Trib. della Senna, 3 marzo 1891, *La Loi*, 1891, p. 322.

Cons. trib. Bruxelles, 15 gennaio 1890, *Belg. jud.*, 1890, p. 156.

117. *Il mandatario può ricevere il pagamento prima della scadenza del debito.*

XVII 526-536

Il mandato di riscuotere gli interessi non comprende quello di ricevere il rimborso del capitale.

Non si può ricevere il pagamento a titolo di gestore di affari; non diversamente è a dire in caso di mandato tacito.

117[1]. *Si può pagare a mano dell'usciere che fa il pignoramento o notifica il precetto.*

V. *Pand. belges*, v. L, v. *Huissier* (*cours et tribun.*), nn. 202 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1439; — HUC, v. VIII, n. 22; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3005; — TROPLONG, *Mandat*, n. 119, e gli scrittori.

Cons. Bruxelles, 26 gennaio 1889, CL. e BONJ., v. XXXVII, p. 198.

Cfr. peraltro, per l'opinione che si possa pagare all'usciere il quale presenti una semplice scrittura privata e sia incaricato di ricevere, TOULLIER, v. VII, n. 20; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1239, n. 13.

117[2]. *Il procuratore non ha mandato tacito di ricevere il pagamento.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Avoué*, n. 188; — HUC, v. VIII, num. 22; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1440; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 2021, e gli scrittori.

117[3]. *Lo stesso è a dire del notaio, anche quando l'atto di vendita dichiari che il prezzo dovrà pagarsi nel suo ufficio, o si sia eletto quivi domicilio per l'esecuzione dell'atto.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 166; — RUTGEERTS-AMIAUD, *Comment.*, v. I, nn. 305 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 22; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1441; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3035; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 698, e gli scrittori.

V. Louvain, 19 dicembre 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 517; — Liegi, 6 luglio 1882, *Pasic.*, 1882, II, 302; — Anversa, 30 luglio 1883, CL. e BONJ, 1883, p. 677; — Liegi, 15 maggio 1886, *Pasic.*, 1887, II, 58; — tribunale Liegi, 3 marzo 1886, CL. e BONJ., 1886, p. 742; — Liegi, 5 luglio 1879, *Pasic.*, 1880, II, 65; — Bruxelles, 22 novembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 98; — Bruxelles, 28 maggio 1883, *Pasic.*, 1884, II, 60; — trib, Liegi, 25 giugno 1888, CL. e BONJ., 1888, p. 624; — Cass. fr., 28 febbraio 1887, SIR., 1890, 1, 325; — Cass. fr., 10 dicembre 1889, D. P., 1891, 1, 136; — Cass. fr., 25 gennaio 1893, D. P., 1893, 1, 183; — trib. Lione, 19 luglio 1895, *Mon. jud. Lyon*, 11 novembre 1895; — trib. Narbonne, 22 marzo 1898, *La Loi*, 22 maggio 1898; — trib. Lione, 8 marzo 1883, *La Loi*, 9 maggio 1883; — Orléans, 23 agosto 1883, *Rev. not. fr.*, n. 6782; — Bordeaux, 2 aprile 1884, *J. arr. Bordeaux*, 1884, p. 187; — tribunale Lione, 26 luglio 1884, *Mon. jud. Lyon*, 27 agosto 1884; — trib. Lille, 21 gennaio 1886, *Rev. not. fr.*, n. 7609; — Douai, 19 aprile 1886, *ibid.*, num. 7609; — Grenoble, 3 agosto 1886, *J. arr. Grenoble*, 1887, p. 12; — Douai, 2 dicembre 1886, *Rev. not. fr.*, n. 7782; — Grenoble, 31 gennaio 1887, *J. arr. Grenoble*, 1887, p. 75; — trib. Marseille, 7 luglio 1887, *Rec. arr. Aix*, 1888, p. 112; — tribunale Tolosa, 28 febbraio e 27 luglio 1888, *Gaz. trib. Midi*, 22 aprile 1888 e 31 marzo 1889; — tribunale Châlon-sur-Saône, 14 agosto 1888, *Rev. not. fr.*, n. 8244; — Digione, 17 gennaio 1889, *Gaz. du pal.*, 1889, 1, 869; — trib. Versailles, 28 febbraio 1889, *Rev. not. fr.*, n. 8244; — trib. Amiens, 8 agosto 1889, *J. aud. Amiens*, 1889, n. 236; — trib. Lione, 24 gennaio 1890, *Mon. jud. Lyon*, 14 marzo 1890; Lione, 1.° agosto 1890, *Gaz. du pal.*, 1890, 2, 635; — Douai, 16 giugno 1881, *Jur. Douai*, 1881, n. 243; — trib. Angers, 17 marzo 1891, *Gaz. Trib.*, 29 settembre 1891.

117[4]. *Se il notaio aveva veste per ricevere il pagamento, la perdita del prezzo sta a carico del creditore; in caso contrario, del debitore.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1441; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3070; — HUC, v. VIII, n. 22.

Alger, 17 aprile 1889, *Rev. algér.*, 1889, p. 329.

117[5]. *La validità del pagamento al commesso del notaio è una questione di fatto.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1441; — HUC, v. VIII, n. 22; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3075, e la dottrina.

Louvain, 19 marzo 1887, *Pasic.*, 1887, III, 185; — trib. Marseille, 7 luglio 1888, *Rec. arr. Aix*, 1889, 2, 83.

117[6]. *Di massima, il mandato a vendere non implica quello a riscuotere il prezzo.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 167; — HUC, v. VIII, n. 22; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1442.

Trib. Liegi, 16 dicembre 1898, *J. Trib.*, 1899, p. 328; — Termonde, 24 gennaio 1891, CL. e BONJ., 1891, III, 183; — Anvers, 18 maggio 1889, *Pasic.*, 1889, III, 327; — trib. La Châtre, 17 agosto 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 395; — trib. Marseille, 1.° maggio 1889, *J. jur. Marseille*, 1889, 1, 222.

Contra: TOULLIER, v. VII, n. 23.

E, per qualche distinzione fra i mobili e gli immobili, DUVERGIER, v. VII, n. 27, nota *b;* — DURANTON, v. XII, n. 51; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1239, n. 6; — DEMOLOMBE, v. IV, nn. 149 e segg.

117[7]. *Il mandato a locare non conferisce facoltà di esigere i fitti e le pigioni.*

Sic ARNTZ, *loc. cit.;* — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1442; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3090, e gli scrittori.

III. DELL'EFFETTO DEI PAGAMENTI FATTI A CHI NON HA VESTE PER RICEVERLI.

118. *Sono nulli; possono però venir ratificati.* XVII 537-542

Su quest'ultimo punto, *sic Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 3125; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 704, e gli scrittori.

118[1]. *Il pagamento fatto al creditore incapace può essere confermato.*

118[2]. *La ratifica può essere tacita: quando è espressa, non esige veruna formalità.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3126 e segg.

118[3]. *Il pagamento fatto al creditore incapace o a chi non aveva veste per riceverlo si convalida quando il creditore ne abbia tratto vantaggio.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3132; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 704.

118[4]. *Non occorre che il profitto sussista ancora al momento della domanda.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1434; — HUC, v. VIII, num. 26; — TOULLIER, v. VII, n. 14; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 180 *bis;* — DEMOLOMBE, v. IV, nn. 194 e 196; — AUBRY e RAU, v. IV, § 317, nota 18.

Contra: THIRY, v. III, n. 48; — DELVINCOURT, v. II, n. 542; — DURANTON, v. XII, n. 45; — LAROMBIÈRE, v. V, sull'art. 1312, n. 12.

118[5]. *Il debitore che ha pagato a un incapace non ha diritto di pretendere che il pagamento venga confermato o che la cosa gli sia restituita.*

Sic Huc, v. VIII, n. 26.

Contra: Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1435; — Mourlon, v. II, n. 1332; — Colmet de Santerre, v. V, n. 180 *bis;* — Demolombe, v. IV, n. 199; — Vigié, v. II, n. 1522; — Marcadé, v. IV, n. 688.

IV. *Del pagamento fatto al possessore del credito.*

XVII 543-548 **119**. *L'articolo 1240 del codice civile prevede il pagamento fatto a un creditore apparente.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3142; — Huc, v. VIII, n. 23.

119[1]. *Per essere tale, non basta possedere l'atto da cui risulta il credito.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1446; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3143; — Huc, v. VIII, n. 23, e gli scrittori.

119[2]. *Gli eredi apparenti sono in possesso dei crediti ereditari.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1448; — Huc, v. VIII, num. 23; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3146; — Arntz, v. II, num. 1671, e tutti gli scrittori.

V. *supra*, v. III, n. 301.

119[3]. *Il legatario è tale anche quando non abbia avuto luogo il rilascio, nè l'immissione in possesso.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3153; — Huc, v. VIII, n. 23.

119[4]. *Chi non ha alcun diritto deve trovarsi in possesso.*

119[5]. *L'articolo 1240 è applicabile a tutti coloro i quali si trovano in possesso del credito.*

Dottrina conforme. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3157; — Huc, v. VIII, num. 24.

119[6]. *Ma occorre che il debitore sia in buona fede quando fa il pagamento.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1449.

119[7]. *Il pagamento fatto al cessionario del credito è valido, anche se sia falso l'atto di cessione.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 166.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1147; — HUC, v. VIII, n. 24; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 179 *bis*; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 155; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 186; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1240, n. 2; — VIGIÉ, v. II, n. 1518; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3158.

Crediamo quest'ultima opinione più giuridica. L'articolo 1240 del codice civile suppone che il creditore abbia commesso una negligenza lasciando che un terzo si sia impadronito del credito. Per l'opposto, non si può muovergli colpa di non aver impedito la confezione e l'uso di un documento falso.

V. *A chi deve pagare il debitore in caso di sequestro.*

120. *Articolo 1242 del codice civile.*

XVII 549-554

Il pagamento è valido rispetto alla persona a carico della quale fu operato il sequestro. Il terzo che ha pagato può essere costretto a pagare una seconda volta. Il pagamento ch'egli fa al suo creditore è nullo sol quando rechi pregiudizio ai sequestranti che avevano mossa opposizione.

120[1]. *Allorchè fu operato un primo sequestro, può essere fatta opposizione sino alla distribuzione del prezzo, nonostante l'esistenza di un giudicato che convalidi il sequestro.*

Pel sistema che il seqnestro opera una indisponibilità totale, ma relativa, v. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1458; — HUC, v. VIII, n. 27; — DURANTON, v. XII, n. 65 *bis;* — COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 181 *bis;* — AUBRY e RAU, v. IV, p. 156, nota 19; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 210; — VIGIÉ, v. II, n. 1527; — DODO, *Saisie-arrêt*, n. 141; — GARSONNET, v. III, § 628; — PLANIOL, v. II, n. 493; — LEURQUIN, *Saisie-arrêt*, num. 307; — Louvain, 6 marzo 1892, *Pasic.*, 1892, III, 54.

Per l'indisponibilità parziale assoluta, PIGEAU, v. II, p. 63; — DELVINCOURT, v. II, p. 756; — TROPLONG, v. II, n. 927; — Orléans, 5 marzo 1887, D. P., 1887, 2, 195; — trib. Rennes, 14 agosto 1891, D. P., 1893, 2, 246; — Cass. fr., 30 luglio 1895, D. P., 1896, 1, 369; — Cass. fr., 10 gennaio 1899, D. P., 1899, 1, 136; — Liegi, 22 marzo 1883, *Pasic.*, 1885, II, 117.

Per l'opinione che le somme sequestrate sono definitivamente attribuite al sequestrante quando il sequestro fu convalidato da una sentenza passata in giudicato e notificata al terzo sequestrato, BIOCHE, *Dict.*, v. *Saisie-arrêt*, numero 245; — CHAUVEAU sur CARRÉ, v. IV, quest. 1972 *ter;* — BOITARD, v. II, n. 833; — GARSONNET, v. III, § 618; — PIGEAU, *Proc.*, v. II, p. 171; — DUTRUC, Suppl., *Proc.*, v. III, v. *Saisie-arrêt*, n. 462; — TESSIER, *Distribution par. contrib.*, v. I, n. 60; — PATRON, *Distrib.*, v. I, n. 733; — DODO, *Saisie-arrêt*, n. 200; — COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 181 *bis;* — DEMOLOMBE, v. IV, n. 223; — GLASSON, *Proc.*, v. II, p. 224; — HUC, v. VIII,

n. 29; — Bourges, 14 giugno 1882, D. P., 1883, 2, 221; — Cass. francese, 27 giugno 1892, D. P., 1893, 1, 25; — Cass. fr., 2 luglio 1890, D. P., 1891, 1, 196; — Riom, 4 luglio 1890, D. P., 1891, 2, 348; — Cass. fr., 27 novembre 1894, D. P., 1895, 1, 278.

Ma, in senso opposto, conformemente all'opinione del Laurent, BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1457; — Liegi, 28 luglio 1887, *Pasic.*, 1888, II, 18; — Bruxelles, 14 luglio 1888, *Pasic.*, 1889, II, 17; — tribunale Bruxelles, 2 febbraio 1892, *Pasic.*, 1892, III, 160; — Bruxelles, 9 marzo 1894, D. P., 1895, II, 283.

120². *Quando il terzo paga il creditore primo sequestrante malgrado l'esistenza di altre opposizioni, è ammessa la ripetizione se il pagamento fu fatto per errore.*

N. 5. QUALE COSA IL DEBITORE È TENUTO A PAGARE.

XVII 555-565

121. *Articolo 1243 del codice civile.*

121¹. *Le parti vi possono derogare.*

È cosa ammessa da tutti.

121². *Articolo 1245 del codice civile.*

Conf. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1465 e segg.; — HUC, v. VIII, num. 36; — ARNTZ, v. III, num. 172; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3302 e segg.

121³. *Articolo 1246 del codice civile.*

Conf. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1469 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 37; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3309 e segg.

121⁴. *Il debitore non può pagare in biglietti di banca contro la volontà del creditore.*

Sic Pand. belges, v. LXVI, v. *Monnaie fiduciaire*, n. 65.

In Francia, la legge del 12 agosto 1870 (art. 1.°) ha attribuito corso legale ai biglietti della Banca di Francia. Essa aveva altresì stabilito il corso forzoso (art. 2), ma questa disposizione fu abrogata dalla legge finanziaria del 3 agosto 1875.

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1475; — LYON-CAEN, *Tr. dr. commerc.*, v. IV, n. 760; — THALLER, *Dr. comm.*, n. 1302; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3326; — HUC, v. VIII, n. 39; — DALL., *Rép., Supp.*, v. *Obligations*, n. 717; — Cass. fr., 28 dicembre 1887, D. P., 1888, 1, 217; — trib. Verdun, 18 gennaio 1887, SIR., 1887, 2, 144; — giudicatura di pace di Saint-Florentin, 22 aprile 1886, *Monit. paix*, 1886, p. 378.

Nel Belgio, l'articolo 6 della legge del 6 giugno 1873 stabilisce che le offerte reali possono farsi in biglietti della Banca Nazionale, fino a quando siano pagabili a vista in moneta legale.

121[5]. *Non si può derogare a una legge che attribuisce corso forzoso a taluni biglietti di banca.*

Sic Pand. belges, v. LXVI, v. *Monnaie fiduciaire*, num. 70; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3328; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1246, n. 8; — DE FOLLEVILLE, *Rev. prat.*, 1871, p. 426; — BOISSONNADE, *Rev. de législ. fr.*, 1872, p. 558; — HUC, v. VIII, n. 39.

Cfr. peraltro LABBÉ, Dissert., SIR., 1872, 2, 161; — BOISTEL, D. P., 1873, 1, 177.

121[6]. *La rimessa di biglietti all'ordine o sottoscritti non è un pagamento; il firmatario può sempre invocarne la nullità.*

Sic HUC, v. VIII, n. 31.

Anvers, 22 ottobre 1891, *Jur. Anvers*, 1893, 1, 305.

121[7]. *Si possono dare in pagamento soltanto le specie metalliche determinate dalle leggi speciali.*

Rimandiamo al testo delle Convenzioni internazionali conchiuse fra il Belgio e diverse potenze sotto le date: del 6 novembre e del 12 dicembre 1885 (approvate dalla legge belga del 30 dicembre 1885); — del 15 novembre 1893 (approvata dalla legge belga del 27 gennaio-24 marzo 1894); — del 29 ottobre 1897 (approvata dalla legge belga del 29 dicembre 1897); — del 15 marzo 1898 (approvata dalla legge belga del 31 dicembre 1898).

Cons. *Pand. belges*, v. LXVI, v. *Monnaie métallique;* — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1477; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3333; — Chambéry, 21 novembre 1894 e Cass. fr., 18 novembre 1895, D. P., 1896, 1, 341; — trib. Marmande, 28 novembre 1884, *Gaz. du pal.*, 1885, 1, 305; — tribunale Fougères, 28 aprile 1887, *France jud.*, 1887, p. 368.

121[8]. *Le parti possono stipulare che il pagamento sarà fatto in monete non aventi corso legale.*

V. *Pand. belges*, v. LXVI, v. *Monnaie métallique*, nn. 205 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1477; — HUC, v. VIII, n. 41; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3321; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 721, e gli scrittori.

Chambéry, 10 novembre 1896, *Gaz. du pal.*, 1897, 1, 249.

L'articolo 143 del cessato codice di commercio, citato dal Laurent, è oggi sostituito, nel Belgio, dall'articolo 33 della legge del 20 maggio 1872.

La legge belga del 19 luglio 1895 vieta, sotto pena d'ammenda, di dare in pagamento, salvo eccezioni per una zona di confine, le monete straniere di bronzo, rame o nichelio, e proibisce pure ai contabili pubblici di accettarne nelle loro casse.

Soggiungiamo che l'articolo 1.° della legge 16 agosto 1887 dispone che i salarî degli operai debbono essere pagati in moneta metallica o fiduciaria avente corso legale, ma che un regio decreto del 6 settembre 1895 ammette qualche tolleranza per la circolazione del biglione straniero.

121[9]. *Il valore delle monete date in pagamento è il valore nominale delle specie all'epoca del pagamento.*

Dottrina concorde.

121[10]. *Le parti non possono derogare a questa regola.*

Sic Pand. belges, v. XLVI, v. *Monnaie métallique*, num. 213; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3318; — TROPLONG, *Prêt*, n. 240; — AUBRY e RAU, v. IV, § 318, nota 19; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1246, n. 7; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 259; — HUC, v. VIII, n. 40.

Contra: DURANTON, v. XII, n. 93 e v. XVII, n. 577; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, § 726, n. 5; — MASSÉ, *Dr. comm.*, v. IV, n. 2134; — PONT, *Petits contrats*, n. 212.

N. 6. IN QUAL MODO DEVE FARSI IL PAGAMENTO.

I. *Principio generale.*

XVII 566-568

122. *Il principio è l'indivisibilità di pagamento* (art. 1244 del codice civile).

122[1]. *Non lo si applica quando i debitori o i creditori siano più, ovvero vi siano parecchi debiti.*

Sic HUC, v. VIII, n. 22; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1478; — *Pand. fr.* v. *Obligations*, nu. 3213, 3223, e gli scrittori.

122[2]. *Il capitale e gli interessi costituiscono un unico debito.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3224; — HUC, v. VIII, n. 32.

122[3]. *Ma quando siano esigibili soltanto gli interessi, le annualità, i fitti o le pigioni, ciascuna annata costituisce un debito a sè.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3219; — HUC, v. VIII, n. 32, e tutti gli scrittori.

123. *Si fa eccezione al principio dell'indivisibilità di pagamento: 1.° in caso di compensazione; 2.° nel caso d'imputazione per virtù di legge; 3.° in materia di fideiussione; 4.° quando le parti abbiano derogato alla regola; 5.° allorchè il magistrato accordi una dilazione di grazia.*

XVII 569

II. *Della dilazione di grazia.*

124. *La convenzione con la quale si vietasse al debitore di chiedere una dilazione di grazia sarebbe nulla.*

XVII 570-576

Sic ALLARD, Dissert., *Belg. jud.*, 1868, n. 280; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 636, n. 6 *bis;* — DELVINCOURT, v. II, p. 769; — MARCADÉ, v. IV, n. 694; — TAULIER, v. IV, p. 371; — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 529; — THOMINE, v. I, n. 138; — RODIÈRE, *Comp. et Proc.*, v. I, p. 369; — MOURLON, v. II, n. 1346; — DEMOLOMBE, v. I, n. 592; — HUC, v. VIII, n. 34; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1485; — GARSONNET, v. III, § 560; — PLANIOL, v. II, n. 395; — MARCADÉ, sull'art. 1244, n. 2.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 171; — THIRY, v. III, n. 50; — TOULLIER, v. VI, n. 658; — MALLEVILLE, sull'art. 1244; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Terme*, n. 13; — POUJOL, *Obligations*, v. I, nn. 7 e 10; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 164, nota 26; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1244, num. 28; — VIGIÉ, v. II, n. 1531; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 183 *bis*; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Terme*, n. 13.

124[1]. *Il giudice gode di un potere discrezionale e può tener conto della condizione del creditore.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 725; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1491; — HUC, v. VIII, num. 34; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1244, n. 29; — DEMOLOMBE, v. II, n. 599; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3273 e segg.

Cons. Ypres, 11 gennaio 1889, *Pasic.*, 1889, III, 387.

Cfr. Anvers, 19 novembre 1895, *Jur. Anvers*, 1896, 1, 240.

124[2]. *Può dividere il pagamento in più rate.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 171; — THIRY, v. III, n. 50; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3294; — HUC, v. VIII, n. 34; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1481; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 723, e gli scrittori, eccetto DURANTON, v. XII, n. 88; — Douai, 22 dicembre 1880, *Jur. Douai*, 1880, pag. 352.

124[3]. *Non può concedere una dilazione di grazia al debitore i cui beni vengono alienati a richiesta d'altri creditori.*

124[4]. *E neppure in caso di decozione o di fallimento.*

Sic la dottrina, compresi BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1500; — GARSONNET, v. III, § 559.

Charleroi, 7 maggio 1883, *Pasic.*, 1884, III, 197; — Bruges, 6 giugno 1885, *Pasic.*, 1885, III, 268.

124[5]. *Ovvero al debitore in istato di contumacia legale.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1500; — BOITARD, v. I, n. 262; — GARSONNET, v. III, § 559, nota 24.

124[6]. *O al debitore carcerato per qualsivoglia causa.*

Contra: adde BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1500; — BOITARD, v. I, num. 263.

124[7]. *O che abbia diminuite le speciali garanzie accordate contrattualmente al proprio creditore.*

124[8]. *Non decade dal beneficio della dilazione il debitore il quale non soddisfi il debito alla scadenza di una delle rate stabilite dal magistrato.*

Sic LAROMBIÈRE, sull'art. 1244, n. 35.

Contra: adde BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1498; — CARRÉ, v. IV, quest. 527; — GARSONNET, v. III, § 559; — MARCADÉ, sull'art. 1244, n. 3; — THOMINE, v. I, n. 139.

XVII 577-584

124 bis. *Il giudice non può concedere una dilazione al pagamento di cambiali o di biglietti all'ordine.*

Sic NAMUR, *Code de comm.*, n. 773; — trib. Bruxelles, 5 marzo 1884, CL. e BONJ., 1884, p. 604.

Salvo il dissenso del TOULLIER, v. VI, n. 661 e ZACHARIAE, § 319, nota 15, la dottrina concorda col Laurent nel non estendere il divieto alle altre materie commerciali. V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1501; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3240; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 728.

124 bis[1]. *Trattandosi di sentenza, il debitore non può ottenere, per pagare in via di esecuzione, un termine diverso da quello stabilito dalla stessa sentenza di condanna* (art. 122 del codice di procedura civile).

Sic HUC, v. VIII, n. 34; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1488; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3250; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 727 e 729, e gli scrittori.

124 bis[2]. *Il magistrato può concedere una dilazione al debitore contro cui si agisca in forza d'un atto notarile.*

Sic Maton, *Dict.*, v. *Délai de grâce*, n. 4; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 637, num. 14; — Aubry e Rau, v. IV, p. 165, nota 29; — Chauveau sur Carré, v. I, quest. 524; — Rodière, *Compét. et Proc.*, v. I, p. 370; — Larombière, v. IV, sull'art. 1244, n. 23; — Demolombe, v. I, n. 594; — Planiol, v. II, n. 395; — Huc, v. VIII, n. 34; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1489; — Mourlon, v. II, n. 1349; — Colmet de Santerre, v. V, n. 183 *bis;* — Marcadé, v. IV, n. 695; — Thomine, v. I, numero 138; — Taulier, v. IV, p. 370; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 726.

Cass. fr., 8 novembre 1892, D. P., 1893, 1, 33.

Contra: Toullier, v. VI, n. 660; — Boitard, num. 256; — Duranton, v. XII, n. 89; — Rolland de Villargues, *Rép.*, vv. *Acte authentique*, n. 88 e *Terme*, n. 17; — Pigeau, *Proc.*, ch. IV, art. 1.°; — Carré, *Proc.*, quest. 524; — Boncenne, v. II, p. 518; — Bioche, *Dict.*, v. *Délai*, n. 55; — Teste, *Encycl.*, v. *Acte authentique*, n. 28.

124 bis[3]. *Resta salva la eccezione formulata dall'articolo 2212 del codice civile in caso di espropriazione.*

V. Baudry-Lacantinerie, v. II, nn. 1489 e 1490; — *Pand. belges*, volume XXVIII, v. *Délai*, n. 273; — Huc, v. VIII, n. 34; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 726.

124 bis[4]. *Il termine di grazia sospende soltanto la procedura.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1492; — Garsonnet, v. III, § 559; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3282; — Huc, v. VIII, n. 35.

124 bis[5]. *Non è di ostacolo alla compensazione, nè agli atti conservativi.*

124 bis[6]. *Ma sibbene al sequestro.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1495; — Carré, *Proc.*, quest. 1926; — Larombière, v. IV, sull'art. 1244, n. 87.

Grenoble, 26 maggio 1882, Sir., 1883, 2, 84.

Contra: Toullier, v. VI, n. 673; — Chauveau sur Carré, quest. 1926; — Boncenne, v. II, p. 523; — Roger, *Saisie-arrêt*, n. 119; — Huc, v. VIII, num. 35; — Toullier, v. VI, num. 673; — Rauter, *Code proc.*, p. 319; — Boncenne, v. II, p. 525.

E, per qualche distinzione, Demolombe, v. XXV, n. 604.

N. 7. Quando deve farsi il pagamento.

125. *Distinzioni secondo che sia stato stipulato o no un termine o una condizione.* XVII 585-586

N. 8. Del luogo in cui deve farsi il pagamento.

XVII 587-594

126. *La indicazione del luogo può risultare anche da una convenzione tacita.*

126[1]. *L'uso o l'esecuzione del contratto possono derogare alla convenzione.*

V. Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1511; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3351; — Huc, v. VIII, n. 42.

Cons. Cass. francese, 4 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 313; — Parigi, 2 marzo 1893, D. P., 1893, 2, 256; — Cass. fr., 30 agosto 1880, Sir., 1881, 1, 125; — Parigi, 2 agosto 1883, Sir., 1884, 2, 11; — Cass. fr., 16 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 422; — Rouen, 25 febbraio 1880, D. P., 1881, 2, 27; — Poitiers, 16 novembre 1885 e Cass. fr., 20 dicembre 1887, D. P., 1888, 1, 16; — Cass. fr., 4 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 313.

126[2]. *Se fu stipulato che il pagamento debba farsi al domicilio del creditore, il debitore non è obbligato a pagare nel nuovo domicilio in cui il creditore si trasferisca.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1505; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3352, e gli scrittori.

126[3]. *Le parti possono provare che non intesero seguire l'articolo 1247 del codice civile nel caso in cui il contratto non indichi il luogo in cui dovrà prestarsi una cosa determinata.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, num. 3360; — Huc, v. VIII, num. 42, e gli scrittori.

126[4]. *Nel silenzio della convenzione, la regola è che il pagamento si effettui al domicilio del debitore.*

V. Bruxelles, 23 dicembre 1890, *J. Trib.*, 1891, p. 417; — trib. Liegi, 10 agosto 1893, Cl. e Bonj., v. XLI, p. 927.

126[5]. *S'intende per domicilio del debitore quello che egli ha attualmente.*

Sic Thiry, v. III, n. 52; — Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1508; — Huc, v. VIII, n. 42; — Marcadé, v. IV, n. 702, — Mourlon, v. II, numero 1351; — Demolombe, v. IV, n. 270; — Massé e Vergé, v. III, § 561, nota 13.

Contra: Duranton, v. XII, n. 101; — Zachariae, § 319, nota 11.

Cfr., per qualche temperamento, Larombière, v. IV, sull'art. 1247, n. 8; — Aubry e Rau, v. IV, § 319, nota 15.

126[6]. *Il debitore è responsabile delle rimesse che fa.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3378; — DALL., *Rép.*, *Supp.* v. *Obligations*, num. 735.

N. 9. DELLE SPESE DEL PAGAMENTO.

127. *Articolo 1248 del codice civile.* XVII 595-596

V. ARNTZ, v. III, num. 175; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1512 e segg., — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3391 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 43; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 736 e segg.

127 bis. *La cassa dei depositi non ha diritto di esigere una quietanza notarile a spese del creditore.*

Cons. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Consignation*, nn. 805 e 814; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3400.

§ 2. EFFETTO DEL PAGAMENTO.

128. *Il debitore che paga ha diritto di pretendere la restituzione del titolo che comprova il debito.* XVII 597-599

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, num. 3419; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 673.

Anvers, 6 marzo 1899, *I. Trib.* 1899, p. 524.

128[1]. *Salvo che il creditore abbia un interesse giuridico a conservarlo.*

Dottrina concorde, compreso DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 674.

Trib. Lione, 19 novembre 1888, *Mon. jud. Lyon*, 11 gennaio 1889; — Digione, 20 gennaio 1879, *Rec. arr. Dijon*, 1880, p. 256.

128[2]. *Ovvero se il debitore sia un fallito il quale paga soltanto la parte di debito che non gli fu rimessa col concordato.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3428; — DUTRUC, *Dict.*, v. *Faillite*, n. 98; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 673.

Articolo 2. Della imputazione dei pagamenti.

§ 1. IN QUALI CASI SI FA LUOGO AD IMPUTAZIONE.

129. *Debbono esistere più debiti.* XVII 600-602

Dottrina conforme, comprese le *Pand. belges*, v. LI, v. *Imputation de payement*, n. 2; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3429.

Bruxelles, 1.° marzo 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 541; — Gand, 21 novembre 1879,

Pasic., 1880, II, 136; — Bruxelles, 12 febbraio 1885, *Pasic.*, 1885, II, 194; — Cass. belga, 26 febbraio 1886, *Pasic.*, 1886, 1, 90.

129[1]. *L'obbligazione del venditore nascente dall' evizione è un debito unico.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, n. 5.

129[2]. *Occorre che i debiti siano di cose fungibili della stessa specie.*

129[3]. *Se il creditore consente a ricevere un pagamento parziale, può apporvi la condizione che farà egli stesso l'imputazione.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3334, e gli scrittori.
Cons. Bruxelles, 1.° marzo 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 541.

§ 2. Dell'imputazione fatta dal debitore.

XVII 603-610

130. *Il debitore non può, contro la volontà del creditore, fare l'imputazione sul debito condizionale.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, n. 21; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3441, e gli scrittori.

130[1]. *E neppure sul debito a termine, quando questo sia stato stipulato nell'interesse del creditore.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, n. 20; — Arntz, v. III, n. 196; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3440, e la dottrina generale.

130[2]. *Il debitore ha diritto di determinare l' imputazione degli interessi moratori.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, n. 30; — Huc, v. VIII, n. 82; — Duranton, v. XII, n. 192; — Marcadé, v. IV, n. 724.
Contra: Delvincourt, v. II, p. 556; — Massé e Vergé, v. III, § 562, nota 2; — Aubry e Rau, v. IV, p. 166, nota 4; — Larombière, v. IV, sull'art. 1254, num. 4; — Demolombe, v. XXVIII, num. 12; — Duranton, v. XII, n. 192; — Massé e Vergé, v. III, § 562, nota 3; — Boileux, sull'art. 1254.

130[3]. *Per fare l'imputazione sugli interessi* (articolo 1254 del codice civile), *è d'uopo che questi siano esigibili.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, n. 31; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3457, e gli scrittori.
Liegi, 23 marzo 1894, *Belg. jud.*, 1894, p. 1582.

130[4]. *Occorre inoltre che siano liquidati.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, num. 35; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3457, e gli scrittori, eccetto MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 562, nota 4.

130[5]. *In caso di fallimento, l'artico 1254 è applicabile soltanto agli interessi scaduti prima della dichiarazione.*

V. DEMANGEAT, *Dr. comm.*, v. V, p. 186; — ALAUZET, *Code comm.*, v. IV, n. 2492; — LYON-CAEN, *Tr. dr. comm.*, v. VII, num. 275; — VALABRÈGUE, *Nouv. cours*, n. 339.

Trib. Montbrison, 14 marzo 1891, *J. des faill.*, 1893, p. 177; — Rouen, 6 febbraio 1882, *J. des faill.*, 1882, p. 605.

Ma cfr. BOISTEL, *Dr. comm.*, num. 937; — DUTRUC, *Dict.*, v. *Faillite*, numero 1210 *bis*; — LAROQUE-SAYSSINEL, *Faillite*, n. 278; — THALLER, *Tr. dr. comm.*, n. 2008; — HUC, v. VIII, n. 84; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1583. — Aix, 10 maggio 1884, *J. des faill.*, 1884, p. 70; — Rennes, 24 maggio 1898, D. P., 1899, 2, 31; — Cass. fr., 13 luglio 1896, D. P., 1897, 1, 150.

Nel Belgio, per l'opinione che l'art. 451 della legge 18 aprile 1851 sui fallimenti, abbia derogato all'art. 1254 del codice civile, HUMBLET, *Tr. faillites*, n. 183; — *Pand. belges*, v. XLII, v. *Failli-faillite*, n. 907; — Gand, 29 maggio 1879, *Belg. jud.*, 1879, p. 1123.

Contra: NAMUR, *Code comm.*, n. 1976, e Liegi, 4 gennaio 1882, *Pasic.*, 1882, II, 157.

130[6]. *Il creditore può rinunciare, anche tacitamente, al beneficio dell'articolo 1254 ed ammettere l'imputazione sul capitale.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3447, e gli scrittori.

130[7]. *Quando i debiti siano più, l'imputazione deve farsi indistintamente sugli interessi di tutti.*

Sic LAROMBIÈRE, sull'art. 1256, num. 8; — AUBRY e RAU, v. IV, § 320, p. 166; — ALAUZET, *Code comm.*, v. II, n. 1033.

Contra: DEMOLOMBE, v. V, n. 26.

§ 3. DELL'IMPUTAZIONE FATTA DAL CREDITORE.

131. *L'imputazione deve farsi al momento del pagamento.* XVII 611-613

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, nn. 43 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1584; — HUC, v. VIII, num. 83; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3489, e gli scrittori.

Cass. fr., 5 dicembre 1887, D. P., 1888, 1, 430.

131[1]. *Vi ha « sorpresa » nel senso dell'articolo 1255 del codice civile, allorchè il creditore abusa dell'errore o dell'ignoranza del debitore.*

V. THIRY, v. III, n. 62; — ARNTZ, v. III, n. 197; — HUC, v. VIII, numero 83; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1585; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3495, e gli scrittori.
Gand, 14 novembre 1891, *Fl. jud.*, 1892, p. 33.

131[2]. *Le parti non possono, modificando l'imputazione stabilita, nuocere ai diritti che ne risultarono in favore di un terzo.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, num. 50; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3590, e gli scrittori.
Cons. Lione, 4 maggio 1881, D. P., 1882, 2, 217.

§ 4. DELL'IMPUTAZIONE LEGALE.

XVII 614-624

132. *Non si può addurre l'imputazione legale contro l'imputazione convenzionale.*

Dottrina e giurisprudenza conformi. Cass. fr., 20 marzo 1895, D. P., 1895, 1, 324; — Cass. fr., 2 luglio 1896, D. P., 1896, 1, 496; — trib. Etampes, 28 novembre 1899, *Gaz. du pal.*, 1900, 1, 327; — Lione, 4 maggio 1881, D. P., 1882, 2, 217; — trib. Bellac, 16 luglio 1885, *Répert. génér. encycl.*, 1885, p. 536.

132[1]. *Il debito ipotecario o privilegiato è più oneroso che qualunque altro.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, n. 72; — ARNTZ, v. III, n. 198; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3535 e gli scrittori.
Ma cfr. Liegi, 28 luglio 1883, CL. e BONJ., v. XXXII, p. 30.

L'ipotesi che una parte soltanto del debito sia chirografaria è svolta dal LAURENT, v. XXX, n. 56, il quale insegna che l'acconto deve essere imputato sulla parte chirografaria del debito. Differiamo l'esame di questa difficoltà fino al trattato *dei Privilegi e delle Ipoteche*.

132[2]. *Il debito garantito fideiussoriamente è più oneroso di quello non garantito.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1590; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3541 e gli scrittori.

132[3]. *Non accade così peraltro in caso di fideiussione parziale.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imputation de payement*, num. 80; — LAURENT, v. XXVIII, n. 275; — TROPLONG, *Cautionn.*, n. 247; — DEMOLOMBE, v. V, num. 22.

Cass. francese, 12 novembre 1890, D. P., 1892, 1, 19; — Poitiers, 6 maggio 1891, D. P., 1892, 2, 111; — Cass. fr., 20 novembre 1890, *Gaz. du pal.*, 1890, 2, 553.

Cons. Bruxelles, 1.° marzo 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 541.

Contra: PONSOT, *Cautionn.*, n. 545; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1256, n. 7.

132[4]. *Non ha influenza la diversità del tempo necessario a prescrivere i diversi debiti.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imput. de payement*, n. 86; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3563.

132[5]. *Se il debito più antico di data verrà a scadere per ultimo, l'imputazione dovrà farsi sull'altro.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imput. de payement*, n. 92; — MARCADÉ, v. IV, n. 726; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1256, n. 13; — TOULLIER, v. VII, n. 183; — DELVINCOURT, v. II, p. 557; — DURANTON, v. XII, n. 194; — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Payement*, n. 45.

Contra: HUC, v. VIII, n. 84; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1591; — MOURLON, v. II, n. 1378; — DEMOLOMBE, v. V, n. 51; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 201 *bis*.

132[6]. *Il giudice deve, anzitutto, tener conto della volontà delle parti quale risulta dalle circostanze della causa.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1590; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3539, e gli scrittori.

Cass. fr., 23 luglio 1884, D. P., 1884, 1, 459.

133. *Le regole dell'imputazione legale non sono applicabili allorchè il creditore d'una società disciolta continua gli affari colla nuova società che sostituisce la prima.* XVII 625-631

133[1]. *Lo stesso è a dire quanto alle somministrazioni fatte al liquidatore di una società disciolta.*

133[2]. *Quanto al caso di che all'articolo 1848 del codice civile, rinvio al titolo* della Società.

133[3]. *Le regole dell'imputazione non sono applicabili alla compensazione se non quando tutti i debiti siano esigibili e compensabili.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imput. de payement*, n. 104.

133[4]. *Non sono nemmeno applicabili al conto corrente.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imput. de payement*, n. 102; — FALLOISE, *Tr. crédits ouverts*, n. 15; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1594; — HUC, v. VIII, n. 84; — FEITU, *Compte courant*, n. 234; — NOBLET, *Compte courant*, n. 74; — CLÉMENT, *Compte courant*, n. 145, e gli scrittori, eccetto SEBIRE e CARTERET, v. *Compte courant*, n. 29.

Charleroi, 5 gennaio 1880, *Pasic.*, 1880, III, 66; — Cass. fr., 12 novembre 1895, D. P., 1896, 1, 292; — trib. Gaillac, 21 marzo 1888, *Gaz. trib. Midi*, 17 giugno 1888.

133[5]. *E neppure alle somme ripartite in materia di fallimento.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imput. de payement*, nn. 109 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1593.

133[6]. *Si applicano invece ai pagamenti fatti dalla Cassa di depositi e delle consegne.*

Sic Pand. belges, v. LI, v. *Imput. de payement*, n. 113; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1581.

Articolo 3. Del pagamento con surrogazione.

§ 1. NOZIONI GENERALI.

N. 1. SCOPO E FONDAMENTO GIURIDICO DELLA SURROGAZIONE.

XVIII 1-10

134. *La surrogazione è il trasferimento del credito.*

Sic ARNTZ, v. III, num. 179; — THIRY, v. III, num. 56; — MATON, *Dict.*, v. *Subrogat.*, n. 4; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1518; — HUC, v. VIII, n. 47, e gli scrittori, ad eccezione di BUGNET, v. II, p. 136 e 299; — MARCADÉ, v. IV, n. 704; — MERLIN, *Rép.*, v. *Subrogat.*, sez. II, § 1.

Limoges, 25 luglio 1887, D. P., 1888, 2, 103.

134[1]. *Ma si tratta di una cessione fittizia. La surroga non è mai una vera vendita.*

Sic THIRY, v. III, num. 57; — ARNTZ, v. III, nn. 180 e 186; — MATON, *loc. cit.*; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1520; — HUC, v. VIII, n. 47; — MOURLON, *Subrog.*, p. 11 e *Répétit.*, num. 1354; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 189 *bis*; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, n. 431, nota 1; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1250, n. 26; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 323; — VIGIÉ, v. II, n. 1463.

Riom, 17 gennaio 1889, D. P., 1891, 1, 313.

Contra: DELVINCOURT, v. II, n. 559; — TOULLIER, v. VII, num. 119; — DUVERGIER, *Vente*, v. II, n. 237; — DURANTON, v. XII, nn. 114 e 118; — POUJOL, sull'art. 1249, nn. 5 e 6; — TROPLONG, *Hypoth.*, v. I, n. 353.

N. 2. SURROGAZIONE E CESSIONE.

135. *La cessione fittizia che implica la surrogazione ha effetto soltanto nei rapporti del surrogato.*

135[1]. *Quanto alla capacità del surrogante, basta che possa ricevere un pagamento.*

Sic HUC, v. VIII, n. 51; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3684, e tutti gli scrittori.

135[2]. *Tale è, particolarmente, il caso del tutore.*

Sic HUC, v. VIII, n. 51; — MOURLON, *Subrog.*, p. 29; — GAUTHIER, n. 104, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. II, n. 1232; — DURANTON, v. III, n. 601; — MAGNIN, *Minorité*, v. I, n. 663; — DE FRÉMINVILLE, *Minorité*, v. II, numero 793, la cui opinione deriva dalla circostanza che essi ammettono l'equiparazione della cessione colla surroga.

135[3]. *La surroga differisce inoltre dalla cessione rispetto alle altre condizioni di validità.*

135[4]. *Riguardo ai terzi, la surroga non è soggetta all' articolo 1690 del codice civile.*

Sic THIRY, v. III, n. 57; — ARNTZ, v. III, n. 185; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 757; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1521; — HUC, v. VIII, n. 48; — DE FOLLEVILLE, *Caract. du payement avec subrog.*, p. 26; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3692, e gli scrittori, eccetto DELVINCOURT, v. II, p. 559; — TOULLIER, v. VII, n. 127.

Poitiers, 18 dicembre 1893 e Cass. fr., 30 ottobre 1895, SIR., 1897, 1, 394; — Parigi, 12 marzo 1888, *Rev. not. fr.*, n. 8002; — Nancy, 3 agosto 1881, *Rec. arr. Nancy*, 1881, p. 189.

Contra: Digione, 11 luglio 1889, *J. not.*, 1890, p. 277.

135[5]. *Il surrogante non è tenuto alla garantìa. Se il credito non esiste, il creditore è soggetto, ove del caso, alla ripetizione dell'indebito.*

Sic THIRY, v. III, n. 57; — ARNTZ, v. III, n. 186; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 758; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1521; — HUC, v. VIII, n. 49; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3678, e gli scrittori, eccetto DELVINCOURT, v. II, p. 559; — TOULLIER, v. VII, n. 164; — DUVERGIER, *Vente*, v. II, n. 287; — DURANTON, v. XII, n. 138, e v. XVI, n. 488.

Cons. Riom, 17 gennaio 1889, D. P., 1891, 1, 313.

135[6]. *L'articolo 1252 del codice civile non è applicabile alla cessione.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1521; — HUC, v. VIII, num. 50; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3711, e gli scrittori.

135[7]. *Il surrogato non può pretendere dal debitore più di quanto abbia sborsato.*

Sic THIRY, v. III, n. 57; — ARNTZ, v. III, n. 186; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1521; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3672, e gli scrittori.

135[8]. *Il surrogato può, oltre l'azione derivante dal credito, intentare quella di mandato o di gestione d'affari.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1521; — HUC, v. VIII, n. 53; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3681; — MOURLON, *Répét.*, v. II, n. 1355.

135[9]. *Il giudice decide, secondo le circostanze della causa, se si tratti di cessione o di surrogazione.*

Cons. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3715 e segg.; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 385; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 189 *bis;* — DURANTON, v. XII, n. 122; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 745.

Digione, 18 gennaio 1893, D. P., 1894, 2, 405.

§ 2. DELLA SURROGAZIONE CONVENZIONALE.

N. 1. DELLA SURROGAZIONE CONSENTITA DAL CREDITORE.

I. *Chi può e a favore di chi consentire la surrogazione.*

XVIII 19-23

136. *Il debitore rimane estraneo all'operazione.*

È principio accolto dall'universale.

Cons. trib. Grenoble, 4 agosto 1884, *J. arr. Grenoble*, 1885, p. 186.

Da ciò risulta che sarebbe nulla la surrogazione se il pagamento fatto, in apparenza da un terzo, in realtà fosse stato fatto con denaro del debitore.

BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1526; — HUC, v. VIII, n. 57; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 749, e gli scrittori.

Cass. fr., 5 agosto 1891, D. P., 1891, 1, 217.

136[1]. *Non può surrogare il mandatario speciale incaricato di ricevere il pagamento e in ispecie l'usciere. Ma la ratifica convaliderebbe la surroga.*

Sic HUC, v. VIII, n. 56; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1527; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3732, e gli scrittori.

136[2]. *La surrogazione può essere domandata dal terzo che paga pel debitore.*

136[3]. *Il terzo può dar mandato, anche al debitore.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3743, e gli scrittori.

II. *Condizioni richieste per la validità della surrogazione.*

137. *La surrogazione deve essere espressa e non tacita.*

XVIII 24-26

Sic ARNTZ, v. III, n. 184; — MATON, *Dict.*, v. *Subrogat.*, n. 9; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 747; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, numero 1524; — HUC, v. VIII, n. 58; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3752, e gli scrittori.

Trib. Bernay, 27 aprile 1880, *Rev. not.*, 1880, n. 7075; — Agen, 21 gennaio 1885, *Rev. arr. Agen*, 1885, p. 11; — Liegi, 24 febbraio 1887, *Pasic.*, 1888, II, 66.

137[1]. *È inutile riprodurre l'enumerazione dei diritti di cui all'articolo 1250 del codice civile.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3757; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 750.

137[2]. *È nulla la surrogazione fatta dopo il pagamento. Lo stesso accade, di regola, qualora abbiano avuto luogo pagamenti parziali e successivi.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 184; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1525; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3768, e gli scrittori.

Cons. Liegi, 24 febbraio 1887, *Pasic.*, 1888, II, 66.

Conf. all'opinione del Laurent pel caso in cui il pagamento fosse stato fatto senza condizione di surroga, BAUDRY-LACANTINERIE e ARNTZ, *loc. cit.*; — HUC, v. VIII, n. 58; — MOURLON, *Subrogat.*, p. 221; — GAUTHIER, *Subrogat.*, n. 110; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3777; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 748, e gli scrittori.

Così pure Pau, 7 dicembre 1891, D. P., 1893, 2, 91; — Algeri, 2 febbraio 1899, *Rev. Algér.*, 1899, p. 309.

III. *Forma e prova della surrogazione.*

138. *La legge non prescrive alcuna formalità.*

XVIII 27-36

Gli scrittori concordano, compresi ARNTZ, v. III, num. 185; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3795 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 753.

Cass. fr., 26 aprile 1899, D. P., 1899, 1, 377.

138[1]. *La prova si dà secondo il diritto comune.*

Sic Huc, v. VIII, n. 58; — Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1528; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3799; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numero 753, e gli scrittori.

Liegi, 24 febbraio 1887, *Pasic.*, 1888, II, 66.

138[2]. *Non occorre che il pagamento e la surrogazione risultino dal medesimo atto.*

V. Huc, v. VIII, n. 58; — Duranton, v. XII, n. 113; — Marcadé, sull'art. 1250; — Demolombe, v. IV, n. 371; — Larombière, sull'art. 1250, num. 6.

Ma cfr. Toullier, v. VII, n. 116; — Aubry e Rau, v. IV, § 321, nota 15; — Mourlon, *Subrog.*, p. 224; — Gauthier, n. 109.

138[3]. *Qualora si stipuli un atto, non fa d'uopo che sia autentico.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1525; — Huc, v. VIII, num. 58; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 3795; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 753, e gli scrittori.

Trib. Nizza, 16 dicembre 1889, *Gaz. Trib.*, 4 gennaio 1890; — Chambéry, 6 aprile 1886, *Gaz. Trib.*, 5 maggio 1886.

Cons. Tolosa, 21 giugno 1887, D. P., 1888, 2, 77.

138[4]. *Se la surrogazione risulta da scrittura privata, non può essere opposta ai terzi, dove non abbia data certa.*

Sic Huc, v. VIII, n. 58; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1528, e gli scrittori, eccetto Demolombe, v. IV, n. 381; — Larombière, sull'art. 1250, num. 36.

138[5]. *In materia di commercio, il giudice può ammettere che la surrogazione sia provata con tutti i mezzi di legge.*

Sic Huc, v. VIII, n. 58; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1528, nota 1; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3801, e gli scrittori.

138[6]. *I terzi possono invocare la nullità della surrogazione, salvo quando l'abbiano confermata.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3810 e segg.; — Gauthier, n. 122.

Cons. trib. Lione, 30 maggio 1891, *Mon. jud. Lyon*, 3 luglio 1891.

138[7]. *La prova contraria segue le regole del diritto comune.*

V. Bruxelles, 5 luglio 1884, *Pasic.*, 1884, II, 398.

138[8]. *I terzi possono provare con testimonî e presunzioni che il pagamento e la surroga non furono simultanei.*

138[9]. *In caso di nullità, il surrogato non ha l' azione di garantia contro il surrogante.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3816.

N. 2. DELLA SURROGAZIONE CONSENTITA DAL DEBITORE.

I. *Scopo e utilità.*

139. *Articolo 1250 n. 2 del codice civile.* XVIII 37-38

Cons. HUC, v. VIII, n. 59.

II. *Condizioni.*

140. *È d'uopo che il denaro venga fornito a titolo di mutuo.* XVIII 39-42

Contra: HUC, v. VIII, n. 60; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321, nota 29; — GAUTHIER, *Subrog.*, n. 154; — DEMOLOMBE, v. IV, num. 396; — MOURLON, *Subrog.*, p. 328.

140[1]. *La surroga può aver luogo anche in caso di pagamento parziale.*

Sic HUC, v. VIII, n. 60; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3857.

140[2]. *Non ha luogo quando il debitore paga un creditore anteriore.*

Sic MOURLON, *Subrog.*, p. 342; — GAUTHIER, n. 149 *bis*.

Contra: BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 642, n. 32; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 398.

140[3]. *L'acquirente d'un immobile che paga i creditori con denaro mutuato surrogando il mutuante, lo surroga nei diritti dei creditori e non in quelli del venditore.*

Sic AUBRY e RAU, v. IV, § 321, nota 32; — BEAUREGARD, *Rev. crit.*, 1876, p. 442; — MOURLON, *Subrog.*, p. 303; — HUC, v. VIII, n. 62; — TROPLONG, *Priv. et hyp.*, v. I, n. 234; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1252, n. 39; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321, nota 32; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 403; — DE CAQUERAY, *Rev. prat.*, 1858, p. 81.

Contra: GAUTHIER, *Subrog.*, n. 198; — PONT, *Priv. et hyp.*, n. 225; — BARILLET, *Rev. prat.*, v. XIV, p. 20, 113; — DELVINCOURT, v. II, p. 565; — TOULLIER, v. VII, n. 171; — GRENIER, *Hyp.*, v. II, n. 394; — PERSIL, *Rég. hyp.*, v. I, sull'art. 2103, § 2, n. 10; — DURANTON, v. XII, n. 189.

140 bis. *Le formalità di cui all'articolo 1250, 2.° del codice civile relative alla surroga consentita dal debitore sono richieste per la validità e non per l'esistenza della surrogazione.* XVIII 43-50

140 bis[1]. *La nullità non può essere sanata colla conferma.*

Dottrina conforme, compresi HUC, v. VIII, n. 65; — ARNTZ, v. VIII, numero 187; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3911 e segg.

Le condizioni essendo prescritte nell'interesse dei terzi, non può la mancanza delle medesime essere invocata dalle parti fra le quali fu convenuta la surroga.

BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1538; — Cass. fr., 11 gennaio 1893, D. P., 1895, 1, 179.

È stato giudicato che il mandato conferito dal debitore allo scopo di consentire in di lui nome la surroga di che all'articolo 1250, 2.°, non è soggetto alla forma autentica: Cass. fr., 5 agosto 1891, D. P., 1891, 1, 217, che annulla Lione, 22 dicembre 1888, *Mon. jud. Lyon*, 11 maggio 1889; — trib. Argentan, 25 febbraio 1891, *Gaz. du pal.*, 1891, 1, 612, e DALL., *Rép., Supp.*, v. *Obligations*, n. 763.

140 bis[2]. *Vi ha nullità se il mutuo e il pagamento non vengono stipulati per iscritto, ma se ne faccia poi constare mediante una dichiarazione avanti notaio.*

Cons. Bordeaux, 9 dicembre 1890, *J. arr. Bordeaux*, 1891, 1, 143.

140 bis[3]. *Il mutuo e il pagamento possono risultare dal medesimo atto.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1534; — HUC, v. VIII, num. 63; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3926.

Cass. fr., 15 marzo 1897, D. P., 1897, 1, 364.

140 bis[4]. *L'atto di mutuo deve indicare il debito da estinguere mediante il medesimo.*

Sic HUC, v. VIII, n. 63; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3875, e gli scrittori, eccetto MOURLON, *Subrog.*, p. 168.

Nîmes, 25 luglio 1885, *Bull. jud. Nîmes*, 1885, 1, 110.

140 bis[5]. *Le dichiarazioni richieste dalla legge possono essere fatte dall'una o dall'altra delle parti.*

Sic GAUTHIER, *Subrog.*, n. 166; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1533; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3883, e gli scrittori.

140 bis[6]. *Se non risultano dagli atti, la surrogazione è inesistente.*

V. HUC, v. VIII, num. 63; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 3885, e gli scrittori.

141. *La legge non esige una dichiarazione espressa di surroga.*

Sic Thiry, v. III, n. 57; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1535; — Huc, v. VIII, n. 63; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3925, e gli scrittori.

141[1]. *E nemmeno la simultaneità della convenzione e dell'atto che la riferisce.*

Sic Larombière, sull'art. 1250, n. 78; — Huc, v. VIII, n. 64; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1536; — Colmet de Santerre, v. V, n. 191; — Mourlon, *Subrog.*, p. 280; — Demolombe, v. IV, num. 415; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, nn. 3893 e segg.; — Gauthier, n. 179, e gli scrittori.

Cass. fr., 15 marzo 1897, D. P., 1897, 1, 364; — Angers, 7 luglio 1897, D. P., 1900, 2, 472.

Contra: Aubry e Rau, v. IV, p. 178, n. 34; — Massé e Vergé, v. III, § 563, nota 9; — Duranton, v. XII, n. 130, nota 1.

141[2]. *Non basterebbe però redigere un atto notarile di surroga, se il credito fosse stato estinto mediante un pagamento puro e semplice anteriore al medesimo.*

141[3]. *Non si richiede che i denari vengano rimessi nel momento in cui si stipula l'atto di mutuo o si scrive la quietanza, e neppure che il mutuo e il pagamento siano simultanei.*

Sic Thiry, v. III, n. 57; — Huc, v. VIII, n. 64; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 3900 e 3928, e gli scrittori.

Montpellier, 1.° giugno 1891, *J. not. fr.*, art. 24731.

Contra: trib. Grenoble, 4 agosto 1884, *J. arr. Grenoble*, 1885, p. 186.

141[4]. *Spetta a chi impugna la surroga provare che gli atti sono fraudolenti.*

141[5]. *Il terzo non ha d'uopo d'inscriversi in falso; ma può provare la frode e la simulazione con tutti i mezzi legali.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 3933 e segg., e gli scrittori.

141[6]. *Nel caso di mutui successivi con surrogazione, importa preferenza la data della quietanza.*

Cons. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 771, il quale si pronuncia contro il sistema del Laurent.

141[7]. *Salvo però la pubblicità se la surroga concerne un credito ipotecario o privilegiato.*

141[8]. *Se il creditore rifiuta il pagamento o la quietanza, il debitore procederà all'offerta reale e al deposito.*

Sic THIRY, v. III, n. 57; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 769; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1540; — HUC, v. VIII, n. 63; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3950, e gli scrittori.

Bordeaux, 2 novembre 1887, *J. arr. Bordeaux*, 1888, 1, 28; — Cass. fr., 12 marzo 1889, D. P., 1890, 1, 207.

Qualora si proceda al deposito, la dichiarazione dell'origine e della destinazione del denaro è governata, in Francia, dall'articolo 12 dell'ordinanza 13 luglio 1816. È fatta al ricevitore della cassa e produce l'effetto di una dichiarazione notarile.

141[9]. *Se il creditore interviene nella surrogazione e vi consente, si ricade nell'ipotesi di cui al n. 1 dell'articolo 1250 del codice civile.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3956.

§ 3. DELLA SURROGAZIONE LEGALE.

N. 1. PRINCIPI GENERALI.

XVIII 61-66

142. *Implica un pagamento.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 3978 e segg.; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321.

142[1]. *I casi preveduti dalla legge debbono interpretarsi ristrettivamente.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 189; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1541; — HUC, v. VIII, num. 66; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 3980, e tutti gli scrittori.

Trib. Lione, 4 luglio 1890, *Mon. jud. Lyon*, 30 luglio 1890.

142[2]. *Non è prescritta veruna formalità.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3981; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 827 e gli scrittori.

142[3]. *La prova del pagamento è fornita a norma del diritto comune.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 776.

142[4]. *Relativamente alla surrogazione nei crediti privilegiati od ipotecarî, rinvio al titolo* delle Ipoteche *per quanto concerne la pubblicità.*

142[5]. *Il surrogato deve rinnovare le iscrizioni.*

142[6]. *Può rinunciare alla surroga.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 189; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3983; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 830.

N. 2. SURROGA STABILITA DALL'ARTICOLO 1251, N. 1.

143. *Motivi della legge.*

XVIII 67

I. *A chi è concessa la surroga.*

144. *A qualunque creditore.*

XVIII 68-76

Cons. Gand, 22 gennaio 1881, *Pasic.*, 1881, II, 164; — Rennes, 2 gennaio 1880, D. P., 1882, 2, 130.

Fu giudicato che se, al tempo della distribuzione del prezzo di vendita, un creditore soddisfa integralmente un creditore anteriore poziore in grado ipotecario, è surrogato legalmente, anche se abbia, prima della vendita, sottoscritto il capitolato d'oneri delegando il prezzo della vendita ai creditori inscritti: Liegi, 30 luglio 1885, *Pasic.*, 1885, II, 417.

144[1]. *Non fa d'uopo che comprovi di avervi interesse.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1543; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 455; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1251, n. 12; — GAUTHIER, n. 232 *bis*; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 3992.

Contra: MOURLON, *Subrog.*, p. 361.

144[2]. *È concessa anche al creditore chirografario.*

Sic THIRY, v. III, n. 58; — MATON, v. *Subrog.*, num. 17; — ARNTZ, v. III, n. 190; — HUC, v. VIII, n. 67; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1542; — *Pand .fr.*, v. *Obligations*, n. 3996, e gli scrittori, eccetto GRENIER, *Hyp.*, v. I, n. 91, e FAVARD DE LANGLADE, *Rép.*, v. *Subrogat.*, § 2, n. 2.

Cons. Bordeaux, 3 maggio 1887, *J. arr. Bordeaux*, 1887, p. 418.

144[3]. *Non però al creditore anteriore che ne paghi uno posteriore.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 190; — MATON, v. *Subrog.*, num. 17; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4001; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 777, e tutti gli scrittori.

144[4]. *La surroga può essere invocata da chi, essendo insieme acquirente e creditore, paga, in quest'ultima qualità, un credito anteriore.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 3998; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 526; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 795.

Trib. della Senna, 16 novembre 1889, *La Loi*, 22 gennaio 1890.

144[5]. *Occorre che il creditore anteriore abbia un titolo di preferenza per ragione d'ipoteca o di privilegio.*

Sic Thiry, v. III, n. 58; — Huc, v. VIII, n. 67; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1544; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4005; — Massé e Vergé, v. III, § 563, nota 21; — Aubry e Rau, v. IV, § 321; — Mourlon, *Subrog.*, p. 358; — Larombière, sull'art. 1251, n. 9; — Demolombe, v. IV, num. 462.

Contra: Marcadé, sull'art. 1251, n. 2; — Gauthier, *Subrog.*, n. 222 *bis;* — Arntz, v. III, n. 190.

144[6]. *Chi paga il creditore pignoratizio è surrogato al medesimo.*

Sic Maton, v. *Subrog.*, n. 17; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1546; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4014; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 784, e gli scrittori.

144[7]. *Lo stesso è a dire del commissionario posteriore che rimborsa il precedente.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4015.

144[8]. *Un'anticresi non dà luogo alla surroga del creditore anteriore.*

Sic Maton, *Dict.*, v. *Subrog.*, n. 17; — Huc, v. VIII, n. 67; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1546; — Mourlon, *Subrog.*, p. 358; — Aubry e Rau, v. IV, p. 181, nota 49; — Larombière, v. IV, sull'art. 1251, n. 9; — Demolombe, v. IV, n. 466; — *Pand. fr.*, *Obligations*, n. 4013.

Contra: Marcadé, v. IV, n. 711; — Gauthier, *Subrog.*, num. 222 *bis;* — Planiol, v. II, p. 160, nota 1.

144[9]. *Non ha luogo la surroga quando il venditore agisce in risoluzione.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4006; — Larombière, sull'art. 1251, numero 10; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1545; — Demolombe, v. IV, num. 463.

Cass. fr., 4 marzo 1901, *Gaz. du pal.*, 1901, 1, 400.

Cfr. tuttavia Aubry e Rau, v. IV, § 321.

II. *Condizioni della surroga.*

XVIII 77-81

145. *Il creditore deve pagare con denari proprî.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4025.

Bordeaux, 3 maggio 1887, *Rec. arr. Bordeaux*, 1887, 1, 418; — Verviers, 15 ottobre 1888, Cl. e Bonj., v. XXXVII, p. 598.

145[1]. *Questi possono però essere stati mutuati.*

Sic Huc, v. VIII, n. 67; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4037; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 775.

Lione, 6 febbraio 1890, D. P., 1891, 2, 247.

145[2]. *Non è possibile surrogazione legale quando il pagamento è parziale.*

V. Mourlon, p. 365; — Huc, v. VII, n. 67.

Liegi, 20 maggio 1891, *Pasic.*, 1891, II, 374.

Cfr. Demolombe, v. IV, n. 473; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1543; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 779.

145[3]. *Se il creditore anteriore ha un diritto che il pagamento lederebbe, può rifiutarlo.*

V. Maton, v. V, v. *Subrog.*, num. 18; — Aubry e Rau, v. IV, § 321, nota 50; — Huc, v. VIII, n. 68; — Gauthier, num. 258; — Demolombe, v. IV, n. 479; — Larombière, sull'art. 1251, n. 7; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 778.

Termonde, 14 luglio 1881, *Pasic.*, 1882, III, 54; — Gand, 3 giugno 1882, *Pasic.*, 1882, II, 276; — Anvers, 29 aprile 1898, *Jur. Anvers*, 1898, 1, 643; — Rouen, 28 giugno 1884, *J. not.*, art. 23364; — Douai, 5 maggio 1883, *Jur. Douai*, 1883, p. 156; — Bordeaux, 13 giugno 1881, *J. arr. Bordeaux*, 1881, p. 179.

Ma cfr. Douai, 11 aprile 1892, D. P., 1892, 2, 565.

145[4]. *Ciò anche qualora il creditore posteriore fosse tenuto personalmente od ipotecariamente pel debito.*

Contra: Aubry e Rau, v. IV, § 321, nota 51; — Gauthier, n. 309; — Larombière, sull'art. 1251, n. 7; — Demolombe, v. IV, num. 481, e Caen, 7 febbraio 1880, D. P., 1881, 2, 51.

145[5]. *Se il pagamento viene contestato, il surrogato deve comprovarlo, e la prova è fatta secondo il diritto comune.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 776.

N. 3. Della surroga di cui all'articolo 1251, n. 2.

146. *Scopo della legge.* XVIII 82-84

I. *A chi è concessa la surroga.*

147. *All'acquirente di un diritto reale capace d'ipoteca ed in commercio.* XVIII 85-87

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 4101 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1549; — HUC, v. VIII, n. 70; — GAUTHIER, p. 359; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 789.

Contra: MOURLON, *Subrogat.*, p. 459.

147[1]. *A chi ha comperato, anche in mala fede, da colui il quale non era proprietario.*

Sic HUC, v. VIII, n. 70.

Contra, pel caso in cui manchi la buona fede, MOURLON, p. 391; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 183; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1251, n. 15; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 515; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, 1550.

147[2]. *Non però a chi, pagando i creditori, soddisfa un debito proprio.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 4106 e segg.

Trib. Montbrison, 25 gennaio 1881, *Mon. jud. Lyon*, 1.° febbraio 1881.

II. *Condizioni della surroga.*

XVIII 88-94

148. *La surroga non ha luogo per l'anticipazione del prezzo fatta prima della vendita.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 191; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4105; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 794, e tutti gli scrittori.

148[1]. *Neppure a vantaggio d'un primo acquirente che rivenda l'immobile e paghi i creditori inscritti col prezzo della rivendita.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4112.

Contra: AUBRY e RAU, v. IV, § 321; — GAUTHIER, n. 288; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1251, n. 22; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 513.

148[2]. *Se soddisfa i creditori con denaro proprio, pagando più del prezzo o dopo aver già sborsato il prezzo all'alienante, rimane surrogato in forza del n. 3 dell'articolo 1251 del codice civile.*

V. HUC, v. VIII, n. 71.

Contra, per l'opinione secondo la quale il compratore può invocare il n. 2 dell'articolo 1251: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1554; — DURANTON, v. XII, n. 157; — MARCADÉ, v. IV, n. 711; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 183; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1251, num. 27; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 194 *bis;* — DEMOLOMBE, v. IV, n. 524; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4177; — DELVINCOURT, v. II, p. 775; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 796.

V. Cass. fr., 9 gennaio 1899, D. P., 1899, 1, 297; — tribunale Versailles, 23 novembre 1887, *Gaz. du pal.*, 1888, 1, 186; — Digione, 4 aprile 1883, *Rec. arr. Dijon*, 1883, p. 219; — Douai, 26 dicembre 1884, D. P., 1888, 1, 218.

148[3]. *Lo stesso è a dire quanto al donante o al permutante che paghino con denari proprî.*

V. Huc, v. VIII, n. 71; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4130.

Contra, per la surroga in forza del n. 2 dell'art. 1251, Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1555; — Duranton, v. XII, n. 157; — Larombière, v. IV, sull'art. 1251, n. 33; — Aubry e Rau, v. IV, p. 183, nota 56.

148[4]. *L'acquirente può sborsare il prezzo ai creditori per mezzo di qualsiasi mandatario, anche del venditore.*

Sic Massé e Vergé, v. III, § 563, nota 14; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4160; — Huc, v. VIII, n. 71; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1552; — Aubry e Rau, v. IV, p. 183; — Larombière, v. IV, sull'art. 1251, n. 18; — Demolombe, v. IV, nn. 533 e segg.; — Championnière e Rigaud, v. II, n. 1262; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 790.

Agen, 7 marzo 1887, D. P., 1888, 2, 17; — trib. Bordeaux, 20 marzo 1888, *Gaz. du pal.*, 1888, 1, 186; — Bordeaux, 14 novembre 1888, *J. arr. Bordeaux*, 1889, 1, 19.

Contra: Gauthier, *Subrog.*, n. 290; — Mourlon, *Subrog.*, p. 385.

148[5]. *Vi ha surroga anche quando il contratto imponga all'acquirente di pagare i creditori inscritti.*

Sic Huc, v. VIII, n. 71; — Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1552; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4174; — De Coqueray, *Rev. prat.*, v. VI, p. 81; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 792, e gli scrittori.

148[6]. *Il compratore darà la prova del pagamento secondo il diritto comune.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4166, e gli scrittori.

N. 4. Della surroga di cui all'articolo 1251, n. 3.

149. *Motivi.* XVIII 95

I. *Chi è surrogato.*

N. 1. Il principio.

150. *La surroga presuppone che colui il quale paga potrebbe essere costretto a farlo.* XVIII 96-97

Dottrina pacifica.

Cass. fr., 5 maggio 1890, D. P., 1891, 1, 482, la quale decise che non è surrogato il coerede onerato, in forza di una donazione-divisione, del pagamento integrale di un debito, a titolo di conguaglio.

Cons. Cass. fr., 5 giugno 1896, D. P., 1896, 1, 468; — Bordeaux, 9 agosto 1887, *J. arr. Bordeaux*, 1887, 1, 485.

150 bis. *Ma il vincolo può essere ipotecario.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4221; — MOURLON, *Subrogat.*, p. 454; — GAUTHIER, n. 356; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 565; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 819; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 195 *bis*.

N. 2. APPLICAZIONI.

XVIII 98-102

151. *Se sia venduto un immobile a diverse persone e, in seguito all'azione di risoluzione, uno dei compratori paghi l'intero prezzo, vi sarà surroga qualora il pagamento fosse indivisibile.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 4245; — GAUTHIER, n. 356; — MOURLON, *Subrogat.*, p. 454.

151[1]. *Riguardo alla surrogazione all'ipoteca legale della moglie, si vegga il titolo* delle Ipoteche.

La questione è trattata dal LAURENT, nel v. XXX, nn. 338 e segg.

151[2]. *Applicazione del principio nelle leggi speciali relative ai conservatori delle ipoteche, ai notai, agli uscieri, ai commissionarî.*

Cons. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1564; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 811 e segg.

Quanto ai notai, si vegga Cass. fr., 13 febbraio 1899, D. P., 1899, 1, 246.

Riguardo ai commissionari, Parigi, 4 maggio 1900, *Gaz. du pal.*, 1900, 2, 51.

Rispetto ai conservatori delle ipoteche, cons. tribunale della Senna, 26 dicembre 1899, *Le Droit*, 19 gennaio 1890; *J. enreg. fr.*, n. 23383, che ricusano, a torto, la surroga. — V. *Pand. belges*, v. LI, v. *Hypot.* (*Conservat.*), n. 1765, e DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Oblig.*, n. 815.

151[3]. *L'erede che soddisfa la totalità di un debito ereditario durante la indivisione non è surrogato.*

Sic HUC, v. VIII, n. 75; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4254; — DURANTON, v. VII, n. 450; — AUBRY e RAU, v. VI, § 637, nota 14; — MOURLON, *Su-*

brogat., p. 472; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1251, n. 60; — DEMOLOMBE v. IV, n. 582; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 812.

Contra: TOULLIER, v. VII, n. 151; — GAUTHIER, n. 372.

151[4]. *E nemmeno il subappaltatore che paga gli operai impiegati da lui.*

Sic HUC, v. VIII, n. 75; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1556, nota 2; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 184; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 584; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4287; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 809.

151[5]. *Neppure il condebitore di un' obbligazione indivisibile.*

Dottrina pacifica. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4249; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 812.

152. *L'assicuratore non è surrogato di pien diritto all' assicurato contro i terzi responsabili dell'incendio. Se stipula in polizza la surrogazione, questa clausola è piuttosto una cessione che una surroga.* XVIII 103-105

Nel Belgio, l'articolo 22 della legge 11 giugno 1874 ha risolta la questione accordando all'assicuratore la surroga legale. Si veggano le *Pand. belges*, v. X, v. *Assurances en général*, n. 282 segg.

Le applicazioni dei principî alla materia delle assicurazioni possono essere esaminate solo in modo superficiale poichè, come dice il Laurent, trattasi di una materia affatto particolare che esigerebbe ampio svolgimento. Ci limitiamo pertanto a rimandare, per ciò che concerne il regime francese, alle *Pand. fr.*, v. *Assurance contre l'incendie*, n. 1607 segg.; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Assurances terrestres*, n. 225 segg.

152[1]. *Deve applicarsi l'articolo 1690 del codice civile.*

Sic trib. Liegi, 21 luglio 1880, CL. e BONJ., v. XXX, p. 30.

Contra: Pand. belges, v. X, v. *Assurances en général*, num. 295, e Namur, 13 aprile 1870, *Pasic.*, 1872, III, 111.

152[2]. *Se un creditore ipotecario assicura il proprietario, le compagnie non possono essere surrogate nei diritti del creditore contro il proprietario.*

N. 5. DELLA SURROGA DEL N. 4 DELL'ARTICOLO 1251.

153. *Il curatore di un'eredità giacente non è surrogato.* XVIII 106-108

Sic HUC, v. VIII, n. 76; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1561; — MOURLON, *Subrog.*, p. 476; — GAUTHIER, *Subrogat.*, n. 550; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 184, nota 65; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1251, n. 79; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 624; — PLANIOL, v. II, n. 530; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4337.

Contra: TOULLIER, v. VII, n. 155; — CHAMPIONNIÈRE e RIGAUD, v. II, n. 1272; — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Subrogat.*, n. 55.

153[1]. *L'articolo intestato si applica al pagamento dei legati e degli oneri.*

Sic THIRY, v. III, n. 58; — HUC, v. VIII, n. 76; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1562; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4344, e gli scrittori.

153[2]. *L'erede surrogato subentra nei diritti dei creditori o dei legatarî che soddisfa.*

153[3]. *Se gli eredi sono più, si applica il principio della divisione dei debiti.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 4347 e segg.

154. Fu giudicato che l'erede col beneficio dell'inventario non può invocare la surrogazione se il pagamento fu fatto contrariamente alle prescrizioni della legge, ad esempio, malgrado un'opposizione: Cass. fr., 4 luglio 1892, D. P., 1892, 1, 481; HUC, v. VIII, n. 76. Questa dottrina è però controversa. Si vegga il BAUDRY-LACANTINERIE, vol. II, n. 1560.

§ 4. DEGLI EFFETTI DELLA SURROGAZIONE.

N. 1. DIRITTI DEL SURROGATO.

I. *Principio.*

XVIII 109-114

155. *Il credito possa al surrogato con tutti i diritti che vi sono inerenti.*

155[1]. *In ispecie, coi diritti contro i terzi possessori d'immobili ipotecati a garanzia del debito.*

Sic ARNTZ, v. III, num. 194; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4364; — MOURLON, *Subrog.*, p. 53; — HUC, v. VIII, n. 77; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 197 *bis;* — GAUTHIER, n. 63; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 639.

Contra: TOULLIER, v. VII, n. 136; — BUGNET sur POTHIER, v. I, p. 666, e v. II, p. 136 e 299; — FAVARD, *Rép.*, v. *Subrog.*, § 2, n. 5.

155[2]. *Così pure coll'azione di risoluzione pel mancato pagamento del prezzo.*

Sic MATON, v. *Subrog.*, n. 2; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4368; — GAUTHIER, num. 107; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1567; — HUC, v. VIII, n. 77; — MOURLON, *Subrog.*, p. 37 e 57; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 563, nota 21; — DEMOLOMBE, v. IV, num. 641.

Cass. fr., 28 febbraio 1894, SIR., 1895, 1, 321; — Cass. fr., 22 ottobre 1894, D. P., 1896, 1, 585; — Caen, 23 aprile 1890, *Pand. fr.*, 1890, 2, 981; — Algeri, 15 luglio 1875, SIR., 1875, 2, 249.

Contra: LAROMBIÈRE, sull'art. 1254, n. 13; — COIN-DELISLE, *Rev. crit.*, 1854, p. 317, n. 6.

155³. *Ma non potrebbe pretendere di essere surrogato nell'azione di risoluzione intentata dall'alienante da lui disinteressato.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4370.

155⁴. *Il surrogato può esercitare l'azione di responsabilità che spetti al surrogante contro il notaio colpevole.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4366, e gli scrittori.

155⁵. *Non può peraltro esercitare i diritti cui il surrogante abbia rinunziato.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4381; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 642; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 828.

II. *Eccezioni.*

156. *La surroga legale e la surroga convenzionale, dal punto di vista dei principî, producono i medesimi effetti.* XVIII 115-122

156¹. *Nel caso di cui all'articolo 1251 n. 1 del codice civile, il creditore posteriore acquista tutti i diritti del creditore anteriore.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 4073 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 831.

Chambery, 19 marzo o maggio 1875, *J. not.*, n. 21242; — Cass. francese, 5 agosto 1879, D. P., 1881, 1, 268; — trib. della Senna, 7 dicembre 1886, *La Loi*, 26 dicembre 1886.

Ma cfr. trib. Lione, 4 giugno 1890, *Mon. jud. Lyon*, 30 luglio 1890; — Pau, 3 marzo 1890, D. P., 1891, 2, 117.

156². *Nel caso di cui al n. 2 dell'articolo 1251, la surroga è limitata ai diritti dei creditori sull'immobile comprato dall'acquirente.*

Sic BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 650, n. 5.

L'opinione che il Laurent difende con acutezza e vigore è rigettata dalla dottrina e dalla giurisprudenza, le quali obiettano che nessun testo di legge limita la surroga e che il compratore può invocare il terzo alinea dell'articolo 1251 del codice civile.

V. ARNTZ, v. III, n. 191; — THIRY, v. III, num. 58; — MATON, v. V, v. *Subrog.*, n. 24; — MOURLON, *Subrog.*, p. 388; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321, nota 76; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 195 *bis;* — DEMOLOMBE, v. IV, n. 546; — HUC, v. VIII, n. 72; — DELVINCOURT, v. II, p. 562; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1553; — TOULLIER, v. VI, n. 145, nota 2; — DURANTON, v. XII, n. 161; — GRENIER, *Hyp.*, v. II, n. 496; — GAUTHIER, n. 270; — TROPLONG, *Hyp.*. v. I, n. 359; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'articolo 1251, num. 25; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 563, nota 15; — MARCADÉ, sull'articolo 1251, num. 2; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 803.

Cass. fr., 28 giugno 1882, SIR., 1882, 1, 447; — Douai, 26 dicembre 1884 e Cass. fr., 28 dicembre 1887, SIR., 1888, 1, 205; — Digione, 4 aprile 1883, *Rev. arr. Dijon*, 1883, p. 219; — Aix, 8 marzo 1887, *Rec. arr. Aix*, 1888, 2, 79.

Cons. Algeri, 18 novembre 1887, *Rev. Algér*, 1889, 2, 206; — Limoges, 25 luglio 1887, D. P., 1888, 2, 103; — Bordeaux, 14 novembre 1888, *Rec. arr. Bordeaux*, 1888, 1, 19.

156[3]. *Nel caso di cui al n. 3, la legge ha sancite eccezioni alla regola rispetto all'erede, ai condebitori in solido ed ai fideiussori.*

V. *supra*, v. III, n. 494 e *supra*, n. 76.

156[4]. *Riguardo all'articolo 1251 n. 4, vi si applica la regola generale.*

III. *Effetto della surroga in rapporto ai fideiussori e ai terzi possessori ipotecariamente tenuti pel debito garantito.*

XVIII 123-126

157. *Nel conflitto fra fideiussore e terzo possessore, va data la preferenza al primo* (art. 2037 del codice civile).

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4404; — HUC, v. VIII, n. 77; — BUGNET sur POTHIER, v. II, p. 222, nota 2; — GAUTHIER, n. 479; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321, nota 86; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 197 *bis;* — LAROMBIÈRE, sull'art. 1251, n. 19; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 651.

Contra: TROPLONG, *Cautionnement*, n. 427 e *Priv. et hyp.*, v. III, n. 800.

Cfr., per qualche distinzione basata sull'anteriorità, MOURLON, *Subrog.*, pag. 99.

157[1]. *Se il terzo possessore ha ipotecato l'immobile pel debito, si applica la surroga.*

Sic MOURLON, *Subrog.* p. 425; — *Pand. fr.*. v. *Obligations*, num. 4410; — COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 179 *bis*; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321, nota 86; — PONSOT, *Cautionnement*, n. 283; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 654; — GAUTHIER, n. 457.

Contra: TROPLONG, *Cautionnement*, n. 427.

157[2]. *La ripartizione ha luogo in conformità all' articolo 2033 del codice civile.*

Sic PONSOT, *Cautionnement*, n. 285.

Contra: COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 197 *bis*; — MOURLON, *Subrog.*, p. 433; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321, nota 87; — DEMOLOMBE, v. IV, num. 656.

E, con talune limitazioni, GAUTHIER, n. 459.

IV. *Effetto della surroga fra terzi possessori.*

158. *Il terzo surrogato può agire per l'intero contro l'altro.* XVIII 127-129

Sic GAUTHIER, n. 468; — DEMOLOMBE, v. IV, nn. 556 e segg.

Contra: BUGNET sur POTHIER, v. I, p. 652, nota 1; — GRENIER, *Hyp.*, v. II, n. 497; — DURANTON, v. XII, num. 162; — TROPLONG, *Hyp.*, v. IV, n. 788 *ter.*; — MOURLON, *Subrog.*, p. 65; — AUBRY e RAU, v. IV, § 321; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1251, num. 28; — COLMET DE SANTERRE, v. IV, n. 197 *bis*.

158 bis. *Secondo l'opinione contraria, l'azione surrogatoria dovrebbe dividersi proporzionalmente al valore dei fondi.*

Cons. HUC, v. VIII, n. 78, il quale accede al sistema del MOURLON.

V. *Può il surrogato cedere i suoi diritti?*

159. *Sì; e senza distinguere fra le diverse specie di surrogazione.* XVIII 130

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1576.

N. 2. EFFETTO DELLA SURROGA IN RAPPORTO AL CREDITORE.

160. *La surrogazione non può nuocere al creditore.* XVIII 131-137

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 838.

Cass. fr., 29 maggio 1878, D. P., 1878, 1, 427; — Cass. fr., 23 luglio 1883, D. P., 1884, 1, 180.

160[1]. *L'articolo 1252 del codice civile è applicabile anche alla surroga legale.*

160[2]. *Le parti possono derogare a questa disposizione.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1575; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4449, e gli scrittori.

160[3]. *Detto articolo non riceve applicazione nel caso di credito chirografario.*

Sic THIRY, v. III, n. 59; — ARNTZ, v. III, n. 195; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4438; — HUC, v. VIII, n. 79; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1571; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 843, e l'intera dottrina.

Gand, 10 febbraio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 224; — Courtrai, 2 dicembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 261; — Cass. fr., 25 novembre 1891, SIR., 1892, 1, 298.

160[4]. *O quando il credito è garantito mediante fideiussione.*

Sic HUC, v. VIII, n. 79; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1572; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4439, e gli scrittori.

160[5]. *Il surrogante non può invocare l'articolo 1252 pei crediti rispetto ai quali non riceva dal surrogato un pagamento parziale.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4433; — HUC, v. VIII, n. 80; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1570; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 839, e tutti gli scrittori.

Bordeaux, 2 novembre 1887, *J. arr. Bordeaux*, 1888, 1, 28; — Parigi, 27 aprile 1888, D. P., 1888, 2, 306; — Cass. fr., 12 marzo 1889, D. P., 1889, 1, 176.

160[6]. *Il creditore può cedere il suo diritto di prelazione mediante la cessione del credito.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 842; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4451; — HUC, v. VIII, n. 80; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1574, e tutti gli scrittori.

160[7]. *Così pure mediante surrogazione di chi gli soddisfa il credito residuo.*

Sic MOURLON, *Subrog.*, p. 39; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 197 *bis*.

Contra: MERLIN, *Rép.*, v. *Subrogat. de personnes*, § 8, num. 8; — TAULIER, v. IV, n. 375; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 563; — PONT, *Rev. crit.*, 1856, p. 115; — DELVINCOURT, v. II, p. 777; — TOULLIER, v. VII, num. 170; — DURANTON, v. II, n. 188; — PERSIL, *Hypoth.*, art. 2103, § 2; — MARCADÉ, v. IV, n. 714; — GRENIER, *Hypoth.*, v. I, n. 93; — TROPLONG, *Hypoth.*, v. I, num. 379; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 192, nota 93; — GAUTHIER, *Subrogat.*, n. 68; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1255, num. 36; — DEMOLOMBE, v. IV, n. 667; — HUC, v. VIII, n. 80; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1573.

E Lione, 12 febbraio 1890, D. P., 1891, 2, 247; — trib. Nancy, 28 luglio 1884, *J. not.*, 1884, n. 23285.

Articolo 4. Dell'offerta di pagamento e del deposito.

§ 1. Nozioni generali.

161. *L'articolo 1257 del codice civile non è applicabile allorquando si tratti, non già del pagamento di un debito, ma dell'esercizio di un diritto.*

161[1]. *Si può fare l'offerta reale di un debito d'onorarî, quantunque il creditore rinunzî agli onorarî.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 871.

161[2]. *Non si può fare l'offerta reale d'una ammenda prima della condanna.*

161[3]. *L'offerta reale dev' essere preceduta dal rifiuto di ricevere il pagamento.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, 4474.

161[4]. *Il rifiuto può essere comprovato con tutti i mezzi legali.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4474.

161[5]. *L'offerta e il deposito si fanno senza intervento del magistrato, ma il debitore può chiedere che il giudice ne attesti la validità.*

V. Huc, v. VIII, num. 92; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4475, e la dottrina.

Gli scrittori ammettono che il debitore può chiedere, anche prima del deposito, che il magistrato pronunzî sulla validità dell'offerta. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4728.

162. La procedura dell'offerta reale e del deposito è, per l'istessa natura delle cose, estranea alle obbligazioni di fare o di non fare. Per quanto può compiere il debitore di una simile obbligazione sul rifiuto del creditore, si veggano Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1626; Huc, v. VIII, n. 100; Larombière, v. IV, sull'art. 1264, n. 9; Demolombe, v. V, n. 178 e segg.; *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4821 e segg.

§ 2. Dei debiti di denaro.

N. 1. Dell'offerta.

XVIII 146

163. *Le condizioni e le formalità sono prescritte a pena di nullità.*

I. *A chi deve farsi l'offerta.*

XVIII 147-148

164. *Principio: articolo 1258 n. 1 del codice civile.*

Cass. fr., 16 giugno 1884, D. P., 1885, 1, 161.

Cons., per l'ipotesi d'un credito indiviso, Parigi, 28 aprile 1883, D. P., 1884, 2, 119; — Cass. fr., 10 giugno 1885, D. P., 1886, 1, 222.

Fu giudicato che se il creditore ha proceduto a un sequestro, l'offerta reale va fatta al sequestratario: trib. Lione, 30 novembre 1881, *Mon. jud. Lyon.*, 28 gennaio 1882.

Fu pur deciso che il debitore ipotecario, avvertito del pegno del titolo di credito, deve fare l'offerta reale al creditore pignoratizio detentore del pegno commerciale: trib. Bruxelles, 9 febbraio 1881, *Belg. jud.*, 346.

È stato giudicato altresì che in difetto di mandato speciale o di elezione di domicilio, è nulla l'offerta reale dell'importo di una liquidazione o di una condanna fatta all'ufficio del procuratore del creditore: Parigi, 23 novembre 1897, *Gaz. Trib.*, 1898, 2, 110.

Se fu costituito alla madre un consiglio di tutela coll'incarico di assisterla nella riscossione dei crediti, è nulla l'offerta reale fatta alla madre senza far intervenire il consiglio di tutela. Huc, v. VIII, n. 86; Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1597; Garsonnet, v. VI, n. 1317; Demolombe, v. V, n. 70; *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4382.

Contra: Bordeaux, 12 giugno 1870, D. P., 1871, 2, 124.

II. *Chi può fare l'offerta reale.*

XVIII 149-150

165. *Chi può fare il pagamento.*

Cons. trib. Nancy, 1.° febbraio 1887, *Rec. arr. Nancy*, 1888, p. 181; — trib. Bourgoin, 22 febbraio 1884, *Mon. jud. Lyon*, 2 aprile 1884.

165[1]. *Perciò anche un terzo che non vi abbia interesse.*

Sic MATON, *Dict.*, v. *Offres réelles*, n. 2; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, numero 4495; — THOMINE, *Proc.*, v. II, p. 402; — BIOCHE, v. *Offres réelles*, n. 4, e gli scrittori.

165[2]. *Così pure chi paga con surrogazione, nei casi in cui non occorra il consenso del creditore alla surroga.*

III. *Che cosa deve offrire chi paga.*

166. *L'offerta deve comprendere tutto quanto è dovuto* (articolo 1528 del codice civile).

Dottrina e giurisprudenza conformi. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 4511 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 888 e segg.

Pau, 21 dicembre 1885, D. P., 1887, 1, 16; — Cass. fr., 28 dicembre 1887, D. P., 1888, 1, 217; — Cass. fr., 21 marzo 1892, D. P., 1892, 1, 228; — Cass. fr., 5 marzo 1894, D. P., 1894, 1, 509; — Cass. fr., 23 ottobre 1895, D. P., 1896, 1, 64; — Cass. fr., 26 dicembre 1899, D. P., 1900, 1, 126; — Cass. fr., 6 febbraio 1901, *Gaz. du pal.*, 1901, 1, 326; — Cass. fr., 7 luglio 1898, SIR., 1899, 1, 37; — trib. Tulle, 15 febbraio 1898, D. P., 1898, 2, 176; — trib. Saint-Étienne, 17 giugno 1885, *Mon. jud. Lyon*, 29 settembre 1885; — Agen, 26 maggio 1885, *Rec. arr. Agen*, 1885, p. 298; — trib. Lione, 21 maggio 1892, *La Loi*, 4 agosto 1892; — Alger, 24 luglio 1889, *Gaz. Trib.*, 12 ottobre 1889.

166[1]. *È nulla l'offerta colla clausola di completare la somma dovuta, salvo che la clausola concerna soltanto le spese non liquidate.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1599; — HUC, v. VIII, num. 87; — GARSONNET, v. VI, n. 1317, e gli scrittori.

Cass. fr., 16 aprile 1883, D. P., 1884, 1, 256; — Cass. fr., 28 dicembre 1887, D. P., 1888, 1, 217; — Cass. fr., 1.° maggio 1897, SIR., 1897, 1, 312; — trib. della Senna, 26 giugno 1899, *La Loi*, 28 dicembre 1899.

166[2]. *È nulla l'offerta reale fatta prima che il debito sia liquido.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4519; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 889.

166[3]. *Se il debitore offre più del dovuto, i tribunali apprezzeranno la validità dell'offerta secondo le circostanze della causa.*

V. ARNTZ, v. III, n. 200; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1602; — HUC, v. VIII, n. 87; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4530, e gli scrittori, eccetto DURANTON, v. XII, n. 205; — MERLIN, *Rép.*, v. *Offres réelles*, n. 2, i quali si pronunziano in modo assoluto per la nullità.

Cons. Limoges, 21 maggio 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 2, 562.

166[4]. *Il magistrato dovrà annullare l'offerta, qualora apparisca fatta dolosamente.*

166[5]. *La dichiarazione di abbandono dell'eccedenza non può convalidare l'offerta eccessiva.*

166[6]. *Ma si dovrà convalidarla, qualora l'eccesso dipenda da un riparabile errore di calcolo.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1601; — HUC, v. VIII, n. 87; — GARSONNET, v. VI, n. 1317, e gli scrittori.

Cass. fr., 19 agosto 1884, D. P., 1885, 1, 205.

XVIII 157-167

167. *Il debitore deve offrire, a pena di nullità, gli interessi o le annualità scadute al momento dell'offerta.*

Sic Arlon, 21 giugno 1893, CL. e BONJ., v. XLI, p. 1154; — Cass. fr., 23 ottobre 1895, D. P., 1896, 1, 64; — Cass. fr., 19 agosto 1884, D. P., 1885, 1, 205.

Cfr. tuttavia, trib. Bruxelles, 17 giugno 1891, *Pasic.*, 1892, III, 95.

167[1]. *La clausola di completare il residuo non può render valida l'offerta.*

Sic HUC, v. VIII, n. 87; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4542.

Cass. fr., 28 dicembre 1887, D. P., 1888, 1, 217.

167[2]. *Le spese contemplate dall'articolo 1258 del codice civile sono le spese giudiziali.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4552.

Bourges, 26 agosto 1881, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 234; — trib. della Senna, 14 novembre 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 71; — trib. Châlon-sur-Saône, 15 gennaio 1889, *Le Droit*, 12 marzo 1889; — Agen, 31 luglio 1885, *Rec. arr. Agen*, 1885, p. 147; — tribunale Lione, 8 marzo 1888, *Mon. jud. Lyon*, 18 aprile 1890.

167[3]. *L'offerta deve comprendere una somma speciale per le spese non liquidate, vale a dire non determinate dal giudice. È nulla l'offerta che non contenga alcuna somma per le spese non liquidate ma sussistenti.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, num. 4568; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 896.

Parigi, 20 gennaio 1885, *Gaz. du pal.*, 1885, 2, 99; — Cass. fr., 1.° marzo 1886, *ibid.*, 1886, 1, 787; — trib. della Senna, 13 novembre 1885, *ibid.*, 1885, 2, 709; — Cass. fr., 16 aprile 1883, D. P., 1884, 1, 256; — Pau, 21 dicembre 1885, D. P., 1887, 2, 16.

167[4]. *Basta però, riguardo a queste, un' offerta qualsiasi colla clausola di completarne l'ammontare.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1599; — Larombière, sull'art. 1258, n. 6; — Pigeau, v. II, p. 500; — Bioche, v. *Offres réelles*, n. 64; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4572; — Toullier, v. VII, n. 192; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 898.

Parigi, 28 dicembre 1898, *La Loi*, 24 maggio 1899; — Anvers, 24 novembre 1892, *Pasic.*, 1893, III, 96; — trib. Bruxelles, 18 luglio 1894, *Belg. jud.*, 1894, p. 1286.

Cfr. Demolombe, v. V, n. 78.

167[5]. *Ciò anche nel caso in cui il debitore ne conoscesse l'insufficienza.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1599; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4576.

167[6]. *L'offerta deve essere fatta in monete d'oro e d'argento aventi corso legale.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 886 e 4591.

Fu giudicato che, nel Belgio, l'offerta può farsi in biglietti della Banca Nazionale, in quanto questi biglietti siano ricevuti nelle casse dello Stato: Anvers, 27 aprile 1888, *Pasic.*, 1888, III, 351.

Fu pur giudicato che, in Francia, è valida l'offerta reale fatta in biglietti della Banca di Francia: trib. Verdun, 18 gennaio 1887, Sir., 1887, 2, 144; — Cass. fr., 28 dicembre 1887, D. P., 1888, 1, 217; — trib. Lione, 6 agosto 1886, *Mon. jud. Lyon*, 9 novembre 1886; — trib. Reims, 6 maggio 1888, *Rev. not.*, num. 7974. — Ma cfr. trib. Annecy, 30 dicembre 1888, *La Loi*, 6 marzo 1889.

IV e V. *Dei debiti a termine o condizionali.*

168. *Se il termine è stipulato a vantaggio del creditore, costui può ricusare l'offerta fatta prima della scadenza*

XVIII 168-169

Sic Thiry, v. III, n. 66.

168[1]. *In materia cambiaria, il portatore può sempre ricusare l'offerta anticipata* (art. 146 del cod. comm.).

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1603.

Nel Belgio, l'articolo 146 del codice di commercio è ora sostituito dall'articolo 36 della legge 20 maggio 1872, che riproduce l'antico testo.

168[2]. *Se il debito è sottoposto a condizione sospensiva, il debitore non può fare l'offerta prima che la condizione si sia verificata, ancorchè dichiari di rinunziare a ripeterla.*

168[3]. *Il debitore può fare l'offerta se il debito è soggetto a condizione risolutiva.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1604; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4626.

VI. *Dove deve esser fatta l'offerta reale.*

XVIII 170-174

169. *È nulla l'offerta fatta in luogo diverso da quello in cui deve seguire il pagamento.*

Dottrina e giurisprudenza conformi.

Lo stesso sarebbe a dire anche trattandosi di pagamento fatto per ottenere la surroga. Cass. fr., 24 marzo 1884, D. P., 1884, 1, 274; — Caen, 7 luglio 1887, *J. not.*, articolo 24152; — Douai, 5 maggio 1883, *Jur. Douai*, 1883, p. 156.

169[1]. *Qualora non vi si trovi alcuno, è applicabile per analogia l'articolo 68 del codice di procedura civile.*

Sic HUC, v. VIII, n. 89; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1607; — AUBRY e RAU, v. IV, § 322, nota 6; — DELVINCOURT, v. II, p. 545.

Contra: in diversi sensi, COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 203 *bis*; — DEMOLOMBE, v. V, n. 171; — DURANTON, v. XII, n. 217; — TOULLIER, v. VII, n. 197; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1258, n. 12.

169[2]. *L'offerta reale non può farsi al domicilio che fu eletto per disposizione di legge e non per l'adempimento della convenzione.*

Pel caso di pagamento, cons. trib. Nizza, 23 gennaio 1888, *J. des av.*, 1888, p. 187, e *Gaz. Trib.*, 22 marzo 1888; — Parigi, 25 maggio 1889, *Gaz. Trib.*, 25 settembre 1889.

Nel senso che l'articolo 584 del codice di procedura civile non sia estensibile all'esecuzione immobiliare, conf.:

BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1606; — HUC, v. VIII, n. 89; — GARSONNET, v. IV, § 655; — MERLIN, *Rép.*, v. *Saisie immob.*, § VI, art. 1.°, n. 1; — BERRIAT SAINT-PRIX, *Proc.*, p. 588; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 902; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 194, nota 8; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1258, n. 13; — DEMOLOMBE, v. V, n. 92; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4662; — PERSIL, *Comment. loi 2 giugno 1841*, n. 274.

Algeri, 24 luglio 1889, *Gaz. Trib.*, 12 ottobre 1889; — trib. Périgueux,

11 maggio 1887, *Mon. jud. Lyon*, 22 settembre 1887, e *Le Droit*, 18 maggio 1887.

Contra: CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 2425 *bis;* — BOITARD, v. II, n. 915 — THOMINE, v. II, num. 744; — DEFFAUX e HAREL, *Encycl. des huissiers*, v. *Offres réelles*, n. 116; — RODIÈRE, *Compét.*, v. II, p. 375; — JACOB, *Saisie immob.*, v. I, p. 329.

Per l'ipotesi d'un'elezione di domicilio fatta in una iscrizione ipotecaria, conf.:

BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1606; — HUC, v. VIII, n. 89; — GARSONNET, v. VI, n. 1317; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4666; — DUTRUC, Supp., *Loi procéd.*, v. *Offres réelles*, n. 24; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 903, e gli scrittori.

169[3]. *L'offerta fatta all'udienza non equivale al pagamento.*

Per la validità dell'offerta reale fatta all'udienza, CHAUVEAU sur CARRÉ, *Proc. et suppl.*, quest. 2783 *bis;* — BIOCHE, *Dict.*, v. *Offres réelles*, n. 178; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1258, n. 19; — DEMOLOMBE, v. V, n. 100; — GARSONNET, v. VI, n. 1317; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 564, nota 5; — DUMESNIL, n. 206; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 909.

Trib. Châlon-sur-Saône, 15 gennaio 1889, *Le Droit*, 11 marzo 1889.

Cons. HUC, v. VIII, n. 91; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1610; — Cass. fr., 31 luglio 1889, D. P., 1890, 1, 108.

Cons. Liegi, 16 luglio 1879, *Pasic.*, 1880, II, 216; — tribunale Bruxelles, 9 marzo 1887, *Pasic.*, 1887, II, 265; — Anversa, 22 gennaio 1891, *Jur. Anvers*, 1893, 1, p. 51.

VII. *Formalità.*

170. *I notai possono fare l'offerta reale senza citazione in giudizio.*

XVIII 175-178

Sic ARNTZ, v. III, n. 200; — RUTGEERTS-AMIAUD, v. I, p. 23; — THIRY, v. III, n. 66; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1608; — HUC, v. VIII, n. 90; — TOULLIER, v. VII, n. 201; — MARCADÉ, v. IV, n. 734; — FAVARD, *Rép.*, v. *Offres réelles*, n. 2; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 203 *bis;* — AUBRY e RAU, v. IV, p. 193, nota 4; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1258, n. 16; — DEMOLOMBE, v. V, n. 96; — GARSONNET, v. VI, num. 1317; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 564, nota 5; — GUILLEMOT, *Tr. consign.*, n. 35; — DUMESNIL, n. 203; — POUJOL, sull'art. 1258, n. 16.

Contra: PIGEAU, *Proc.*, v. II, p. 642; — DELVINCOURT, v. II, p. 237; — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 2783; — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Offres réelles*, n. 18; — DEFFAUX e HAREL, v. *Offres réelles*, num. 124; — BILHARD, *J. des huiss.*, v. XIV, p. 353.

170[1]. *Le formalità del processo verbale sono determinate negli articoli 812 e 813 del codice di procedura civile.*

Fu giudicato che sono valide e liberatorie le offerte di pagamento fatte da procuratore a procuratore, mediante corrispondenza telefonica e in presenza del creditore: trib. Lione, 6 luglio 1887, *J. des avoués*, 1888, p. 77.

170[2]. *La legge non esige che il creditore sia anticipatamente diffidato a presenziare all'offerta.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 911.

Trib. Mortain, 2 giugno 1897 e Cass. fr., 23 gennaio 1899, D. P., 1900, 1, 519; — Cass. fr., 18 marzo 1879, D. P., 1879, 1, 308.

Cons. trib. Bruxelles, 9 febbraio 1881. *Belg. jud.*, 1881, p. 346.

N. 2. DEL DEPOSITO.

I. *Quando si fa luogo al deposito.*

XVIII 179-183

171. *Il deposito deve essere preceduto da un' offerta reale non accettata.*

V. Rouen, 15 novembre 1888, *Rec. arr. Rouen*, 1888, 1, 262.

Fu giudicato che le riserve formulate dal creditore al momento dell'accettazione dell'offerta non autorizzano il debitore a procedere al deposito, qualora tali riserve non costituiscano nè una condizione, nè una limitazione all'accettazione, e, *a fortiori*, se non hanno diretta relazione coll'offerta. Cass. fr., 23 gennaio 1899, D. P., 1900, 1, 519; — HUC, v. VIII, n. 91.

171[1]. *La legge non limita la durata dell'intervallo.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, n. 58; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 927; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1612; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4743, e gli scrittori.

Caen, 1.° febbraio 1888, *Rec. arr. Caen*, 1889, 2, 228; — trib. Bruxelles, 17 giugno 1891, *Pasic.*, 1892, III, 95.

Contra: trib. Lione, 19 novembre 1886, *Mon. jud. Lyon*, 27 dicembre 1886.

171[2]. *Il deposito va fatto presso la Cassa del circondario in cui dovrebbe seguire il pagamento.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, n. 60.

171[3]. *In via d'eccezione, il deposito può farsi senza preventiva offerta reale allorchè si tratti di obbligazioni al portatore o negoziabili mediante girata* (legge del 6 termidoro anno III).

Tutta la dottrina considera come anche oggi in vigore la legge del 6 termidoro.

171[4]. *Ovvero quando il creditore non potrebbe validamente ricevere il pagamento* (art. 657 del codice di proc. civ.).

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4755; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1259, numero 16; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 930; — DEMOLOMBE, v. V, n. 103.

171[5]. *Il caso del sequestro appartiene alla procedura.*

V. AUBRY e RAU, v. IV, p. 193, nota 3; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1259, n. 16; — DEMOLOMBE, v. V, n. 103; — TOULLIER, v. VII, num. 215; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4752; — trib. Bruxelles, 9 giugno 1897, *Pasic.*, 1897, III, 248, per l'esonero dall'offerta preventiva in caso di sequestro o di opposizione.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1620; — GARSONNET, v. IV, § 1314, nota 3.

Quanto alla Francia, si veggano le eccezioni stabilite dall'articolo 777 del codice di procedura civile, in materia di graduazione, e dalla legge del 3 maggio 1841 (art. 54), in tema di espropriazione per causa di pubblica utilità.

II. *Formalità del deposito.*

172. *Articolo 1259 del codice civile.*

XVIII 184

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1613.

172[1]. *Non è richiesto che le somme depositate siano identicamente i danari offerti.*

Sic LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1259, n. 10.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1615; — DEMOLOMBE, v. V, n. 123, i quali, peraltro, insegnano che i tribunali non sono obbligati ad annullare, perciò, l'offerta.

172[2]. *L'ufficiale ministeriale che erige il processo verbale del deposito può essere diverso da quello che fece l'offerta.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1615; — GARSONNET, v. IV, n. 1319; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4790, e gli scrittori.

Non si può supplire alla mancanza di un regolare processo verbale del deposito. Turnhout, 14 giugno 1883, *Pasic.*, 1883, III, 295, e tutti gli scrittori, compresi BAUDRY-LACANTINERIE, *ibid.*; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4791.

172[3]. *È nulla l'offerta se, non essendo comparso il creditore, il debitore non lo diffida a ritirare la cosa depositata.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1616; — GARSONNET, v. VI, n. 1319; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4795.

Cons. Caen, 1.° febbraio 1888, *Rec. arr. Caen*, 1889, 1, 228, che decide non occorrere la diffida, se il procuratore del creditore fu presente al deposito, fosse pure per protestare contro il medesimo.

N. 3. Della nullità dell'offerta.

XVIII 185-188

173. *Mancando una delle condizioni del deposito, il creditore può chiedere la nullità dell'offerta reale e del deposito, e il debitore può attendere questa impugnativa.*

173[1]. *L'offerta insufficiente può essere completata se il creditore non ne domandò l'annullamento.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, n. 76.

173[2]. *Il debitore che fece un'offerta eccessiva può, al momento del deposito, riparare al suo errore.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, n. 77.

173[3]. *Il debitore può accompagnare l'offerta da condizioni o riserve diverse dalle condizioni sospensive, purchè il creditore possa ammetterle senza pregiudizio dei suoi diritti.*

Sic Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1600; — Huc, v. VIII, num. 87; — Bioche, *Dict.*, v. *Offres réelles*, n. 86; — Berriat-Saint-Prix, *Proc.*, p. 644, nota 5; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4598; — Pigeau, v. II, p. 492; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 875, e gli scrittori.

Arlon, 29 aprile 1897, Cl. e Bonj, v. XLVI, p. 420.

V. Liegi, 11 luglio 1883, *Pasic.*, 1884, II, 100; — Cass. belga, 26 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, I, 18; — Gand, 21 novembre 1890, *Pasic.*, 1891, p. 184; — Cass. belga, 23 gennaio 1896, *Pasic.*, 1896, I, 75; — Cass. fr., 17 dicembre 1894, D. P., 1895, 1, 90; — trib. Châteauroux, 18 gennaio 1899, D. P., 1900, 2, 172; — Cass. fr., 8 gennaio 1896, D. P., 1896, 1, 88; — Cass. fr., 20 giugno 1899, D. P., 1899, 1, 591; — Bourges, 13 dicembre 1899, D. P., 1900, 2, 167; — Bordeaux, 2 agosto 1887, *J. arr. Bordeaux*, 1888, 1, 51; — Cass. fr., 16 marzo 1880, D. P., 1880, 1, 368; — Cass. francese, 25 aprile 1881, D. P., 1882, 1, 78; — Riom, 18 giugno 1879, D. P., 1880, 2, 58; — Lione, 15 febbraio 1887, *Mon. jud. Lyon*, 17 marzo 1887; — tribunale Lione, 19 novembre 1884, *Mon. jud. Lyon*, 22 dicembre 1884; — Limoges, 16 giugno 1886, D. P., 1889, 2, 31; — trib. Nizza, 23 gennaio 1888, *Gaz. Trib.* 22 marzo 1888.

173[4]. *I tribunali hanno facoltà di annullare un' offerta regolare, ma vessatoria o poco seria.*

§ 3. Dei debiti di corpi certi.

XVIII 189-190

174. *Articolo 1264 del codice civile.*

174 bis. *Se il pagamento deve seguire al domicilio del creditore e questi rifiuti di ricevere la cosa, il debitore deve chie-*

dere al magistrato che determini un luogo in cui effettuare il deposito.

Sic ARNTZ, v. III, n. 202; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1622; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 4817, e gli scrittori.

175. Taluni scrittori applicano, in via analogica, nel caso dell'articolo 1264, le disposizioni 1 e 4 dell'articolo 1259, riguardo alle diffide da farsi al creditore, sia per l'assistenza al deposito, sia pel ritiro della cosa depositata. In questo senso, DURANTON, v. XII, n. 220; DEMOLOMBE, v. V, n. 166. In senso contrario, TOULLIER, v. VII, n. 212; LAROMBIÈRE, sull'art. 1264, n. 3.

§ 4. DEI DEBITI DI COSE INDETERMINATE.

176. *È ad essi applicabile l'articolo 1257 del codice civile. Il debitore deve chiedere al magistrato che determini un luogo pel deposito.* XVIII 191-192

Sic COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 208 *bis*; — MOURLON, v. II, n. 1388; — HUC, v. VIII, n. 98; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1625.

Contra: THIRY, v. III, n. 70; — ARNTZ, v. III, n. 201; — TOULLIER, v. VII, n. 212; — DURANTON, v. XII, n. 221; — MARCADÉ, v. IV, n. 745; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 196; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1264, n. 1; — DEMOLOMBE, v. V, n. 176; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 940.

§ 5. DELL'EFFETTO DELL'OFFERTA REALE.

N. 1. EFFETTO DELL'OFFERTA INDIPENDENTEMENTE DAL DEPOSITO.

I. *Rispetto al creditore.*

177. *Il creditore non può invocare l'offerta che abbia rifiutato.* XVIII 193-195

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4825.

177¹. *L'offerta ricusata non può neppure essere invocata contro il creditore per indurne la perdita dei diritti che ad esso derivano dal credito.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4827.

177². *L'offerta può ritrattarsi qualora non venga accettata colle clausole annessevi.*

Anvers, 5 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, III, 269.

177[3]. *L'offerta regolare costituisce in colpa il creditore.*

Il Laurent scrive che l'offerta regolare costituisce il creditore « in mora » nel senso che è in colpa per averla ricusata. L'Huc (vol. VIII, n. 93) rileva che la parola mora, applicata al creditore, è impropria e sostiene che il codice non conosce la mora del creditore, la quale ha base unicamente sopra un'artificiosa teorica dei commentatori; che il solo effetto giuridico dell'offerta valida è quello di autorizzare il debitore a liberarsi mediante il deposito.

177[4]. *Il creditore non può proseguire il giudizio.*

Sic Arntz, v. III, n. 203.

II. *In rapporto al debitore.*

XVIII 196-199

178. *L'offerta reale impedisce le decadenze e le penalità.*

Sic Thiry, v. III, n. 68; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1629; — Huc, v. VIII, n. 93; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 4846 e segg., e gli scrittori.

178[1]. *In ogni caso poi, essa impedisce la mora del debitore.*

Sic Thiry, v. III, n. 68; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1629; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4844, e gli scrittori, salvo confrontare Aubry e Rau, v. IV, § 322, nota 23.

178[2]. *Quando il debito è di un corpo certo, l'offerta basta per purgare la mora, e i rischi cessano di stare a carico del debitore.*

Sic Thiry, v. III, n. 68; — Arntz, v. III, n. 203; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1629; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4847, e gli scrittori.

178[3]. *Trattandosi invece di cosa indeterminata, il debitore, malgrado l'offerta non seguita dal deposito, correrà i rischi e sarà tenuto agli interessi compensativi.*

Contra, riguardo ai rischi, Larombière, sull'art. 1259, n. 10.

178[4]. *Non dovrà più peraltro gli interessi moratorî a datare dall'offerta.*

Contra: Larombière, sull'art. 1257, n. 9; — Aubry e Rau, v. IV, § 322, pag. 197.

178[5]. *L'offerta non seguita dal deposito non libera il debitore, anche se rinnovata all'udienza.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 4858 e segg.; — Colmet de Santerre, v. V, n. 202 *bis*.

N. 2. Dell'offerta reale seguìta dal deposito.

179. *Il debitore è liberato solo a datare dal deposito.* XVIII 200-203

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, nn. 82 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1628; — Huc, v. VIII, n. 94; — Delvincourt, v. II, p. 547; — Duranton, v. XII, n. 225; — Marcadé, v. IV, n. 731; — Favard, *Rép.*, v. *Offres réelles*, num. 10; — Colmet de Santerre, v. V, numero 202 *bis;* — Aubry e Rau, v. IV, p. 197, nota 25; — Larombière, v. IV, sull'art. 1259, n. 8; — Demolombe, v. V, n. 143; — Planiol, v. II, n. 476; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4865; — Berriat-Saint-Prix, *Proc.*, p. 645, nota; — Carré, *Procéd.*, quest. 2792; — Dumesnil, num. 379; — Rodière, *Compét.*, v. II, p. 396; — Massé e Vergé, v. III, § 563, nota 13; — Boileau, sugli art. 1257 e 1263.

Contra: Toullier, v. VII, n. 225.

179[1]. *Il deposito equivale al pagamento, ma è revocabile.*

179[2]. *Esso non impedisce che il creditore agisca, a suo rischio e pericolo, contro il debitore.*

Sic Huc, v. VIII, num. 93; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4742 e gli scrittori.

179[3]. *Dal giorno del deposito cessa la decorrenza degli interessi.*

Sic Duranton, v. XII, n. 225; — Aubry e Rau, v. IV, § 322, nota 26; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4868.

Contra: Delvincourt, v. II, p. 547.

180. *Il debitore può ritirare il deposito, anche quando le specie fossero aumentate di valore.* XVIII 204-211

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4883; — Arntz, v. III, n. 204.

180[1]. *I condebitori e i fideiussori non possono opporvisi.*

Sic Huc, v. VIII, n. 95; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4884, e gli scrittori, eccetto Pigeau, v. II, p. 506.

180[2]. *Se ritira il deposito, il debito torna a sussistere con tutti gli accessori.*

Sic Huc, v. VIII, n. 95.

180[3]. *I creditori del depositante non possono ritirare il deposito a nome del loro debitore in forza dell'articolo 1166 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, n. 95; — HUC, v. VIII, n. 95; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1631; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'articolo 1261, n. 2; — AUBRY e RAU, v. IV, p. 199, nota 32.

Digione, 22 dicembre 1897, D. P., 1898, 2, 351.

Contra: DURANTON, v. XII, n. 237; — COLMET DE SANTERRE, v. V, numero 206 *bis;* — DEMOLOMBE, v. V, n. 149.

180[4]. *I creditori del creditore, opponendosi alla restituzione, possono impedire che il debitore ritiri il deposito fino a concorrenza della somma per la quale agiscono.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, n. 96; — HUC, v. VIII, n. 95; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1631; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 4889, e tutti gli scrittori.

180[5]. *Il debitore non può più ritirare il deposito che sia stato dichiarato valido mediante sentenza passata in giudicato.*

V. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Consignation*, n. 99; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1633; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4903; — MOURLON, v. II, n. 1386; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 207 *bis;* — DEMOLOMBE, v. V, num. 153.

180[6]. *Se il ritiro ha luogo col consenso del creditore dopo che questi accettò il deposito, i condebitori e i fideiussori rimangono liberati.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, n. 103; — ARNTZ, v. III, numero 204; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1632 e 1633; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4907; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 939, e gli scrittori.

180[7]. *Si estinguono pure i privilegi e le ipoteche.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1632 e 1633; — *Pand. fr.*, *loc. cit.*; — DALL., *loc. cit.*

180[8]. *Il deposito non toglie la proprietà della cosa al debitore cui la cassa deve corrispondere l'interesse del 3 per cento a far tempo dal 61.° giorno dalla data del deposito.*

Nel Belgio, l'articolo 6 della legge del 28 dicembre 1867 fa decorrere l'interesse sui depositi dal primo giorno del mese successivo al versamento. La legge del bilancio ha ridotto il tasso di questi interessi al 2 $^1/_2$ per cento.

N. 3. DELLE SPESE.

181. *Se, dopo che furono ricusate le sue offerte amichevoli, il debitore fa l'offerta reale, il creditore che l'accetta ne sopporta le spese. Ma il debitore dovrà comprovare le precedenti offerte amichevoli e il rifiuto frapposto alle medesime.* XVIII 212-214

Su quest'ultimo punto, *sic* BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, nn. 1611, 1634.

Relativamente all'ipotesi che il creditore abbia accettato l'offerta al momento in cui gli vien fatta dal pubblico ufficiale, *adde* contro l'opinione espressa dal Laurent (n. 213 *in fine*), DEMOLOMBE, v. V, n. 133. Ma la dottrina generale si pronunzia per la dottrina del Laurent. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4692.

181[1]. *Se il creditore ritratta il rifiuto d'accettare l' offerta reale al momento del deposito, ne sostiene le spese.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1634; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4924; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 914, e gli scrittori.

181[2]. *Se persiste nel rifiuto, e a questo segue il deposito, si applica l'articolo 1260 del codice civile.*

V. Caen, 1.° febbraio 1888, *Rec. arr. Caen*, 1889, 2, 228; — Cass. francese, 28 giugno 1892, D. P., 1892, 1, 383; — Cass. fr., 13 luglio 1881, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 914.

181[3]. *Le spese stanno a carico del debitore che ritira la cosa depositata.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Consignation*, n. 90; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1634; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 4928.

Articolo 5. Della cessione di beni.

§ 1. NOZIONI GENERALI.

N. 1. DEFINIZIONI E CARATTERI.

182. *La cessione deve comprendere tutti i beni del debitore.* XVIII 215-219

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, n. 7; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1635; — HUC, v. VIII, n. 101; — DURANTON, v. XII, numero 246; — *Pand. fr.*, v. *Cession de biens*, n. 40.

Bruxelles, 31 gennaio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 177; — Gand, 10 febbraio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 224.

Contra, riguardo alla cessione volontaria, LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1266, n. 8; — DEMOLOMBE, v. V, n. 194.

182[1]. *Eccetto però le cose non soggette a sequestro.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, n. 10; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1635; — *Pand. fr.*, v. *Cession de biens*, num. 42, e gli scrittori.

182[2]. *Il debitore in comunione di beni deve cedere tutto quanto gli spetta nella comunione.*

182[3]. *La cessione parziale è una dazione in pagamento, traslativa di proprietà.*

182[4]. *La cessione differisce dalla rateazione e dalla dilazione.*

N. 2. SCOPO ED EFFETTO DELLA CESSIONE.

XVIII 220-222

183. *La cessione trasferisce il possesso ai creditori.*

Dottrina pacifica.

Fu giudicato che la cessione deve avere per effetto immediato il trasferimento del possesso ai creditori; che, conseguentemente, non è una cessione il mandato conferito a un creditore di liquidare la situazione attuale del debitore nell'interesse di tutti: trib. Bruxelles, 10 ottobre 1887, *Pasic.*, 1887, III, 340. — Ma cfr. Gand, 11 febbraio 1888, *Pasic.*, 1888, II, 283.

183[1]. *Se vi sono dei creditori ipotecarî, i frutti vengono immobilizzati a loro vantaggio.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, n. 20; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1640; — *Pand. fr.*, v. *Cession de biens*, num. 99; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 946, e gli scrittori.

183[2]. *I creditori hanno l'amministrazione e possono esercitare i diritti del loro debitore.*

183[3]. *Il contratto d'unione determina i poteri dei sindaci, mandatarî della massa.*

V. *Pand. belges*, v. XVII, v. *Cession de biens*, nn. 33 e segg.

XVIII 223-228

184. *La cessione attribuisce ai creditori il diritto di vendere i beni del debitore e l'obbligo di farlo.*

Dottrina e giurisprudenza conformi.

184[1]. *Il debitore non vi si può opporre, salvo che disinteressando completamente i creditori.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1637; — AUBRY e RAU, v. VIII, p. 495; — *Pand. fr.*, v. *Cession de biens*, nn. 86 e segg.; — DEMOLOMBE, v. V, n. 199, e gli scrittori, salvo confrontare ZACHARIAE, § 589, nota 6.

184[2]. *Gli atti di disposizione compiuti dal debitore, direttamente o indirettamente, in epoca posteriore alla cessione, sono validi fra le parti, ma non possono opporsi ai creditori.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, nn. 40 e segg.

Relativamente all'ipoteca consentita dal debitore dopo la cessione, bisogna distinguere. Se fu concessa ad uno dei creditori che partecipò al contratto di cessione, questi non potrà opporla agli altri creditori che intervennero nel contratto medesimo. BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1639.

Se l'ipoteca fu concessa a un creditore che non concorse all'abbandono, è valida e non può dar pretesto alla rescissione della cessione.

LAURENT, v. XXX, n. 495; — *Pand. belges*, v. LI, v. *Hypothèque conventionnelle*, n. 119; — LEPINOIS, *Priv. et hyp.*, v. IV, n. 1482; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligations*, v. II, n. 1639; *Priv. et hyp.*, v. II, n. 1341; — AUBRY e RAU, v. III, p. 272, nota 38; — GUILLOUARD, *Priv. et hyp.*, v. IV, n. 982; — GILLARD, *Hyp.*, n. 200.

Trib. Valence, 20 marzo 1882, *Mon. jud. Lyon*, 27 aprile 1882.

Contra: MERLIN, *Rép.*, v. *Inscript. hyp.*, § 4, n. 6; — PERSIL, *Rég. hyp.*, v. II, sull'art. 2146, n. 10; — GARNIER, *Hyp.*, v. I, n. 124; — PONT, v. II, n. 621; — *Pand. fr.*, v. *Cession de biens*, n. 80.

Taluni scrittori, peraltro, distinguono fra la cessione volontaria e la cessione giudiziale. Si vegga LEPINOIS, *loc. cit.*, il quale argomenta da ciò che la cessione giudiziale è soggetta a una pubblicità di fatto in forza di cui si reputa che i terzi la conoscano e non siano quindi di buona fede.

L'opinione espressa dal Laurent nel vol. XXX, n. 495 sembra difficilmente conciliabile con quella da lui professata nel volume XVIII, n. 225.

184[3]. *In caso di cessione volontaria, nessuna formalità è imposta ai creditori per la vendita.*

184[4]. *La distribuzione del prezzo è fatta secondo le regole del diritto comune.*

184[5]. *I creditori privilegiati o ipotecari debbono rinnovare le loro iscrizioni fino al momento della vendita.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, num. 44; — THIRY, v. IV, n. 540; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligat.*, v. II, n. 1641; — *Priv. et hyp.*, v. III, n. 1784.

184[6]. *L'articolo 1690 del codice civile non è applicabile alla cessione.*

184[7]. *I terzi debitori azionati dal creditore non possono opporgli il contratto d'abbandono.*

Sic Gand, 22 marzo 1877, *Pasic.*, 1877, II, 239, nell'ipotesi in cui il debitore si era impegnato a disinteressare interamente i suoi creditori nel caso di ritorno a miglior fortuna.

Per l'opinione secondo cui il cedente perde il diritto di agire giudizialmente contro i debitori, *Pand. belges*, v. XVII, v. *Cession de biens*, nn. 26 e segg.; — VAN DEN KERCKOVE, Dissert., *J. de proc.*, 1.ª serie, v. XX, n. 2431, e Saint-Nicolas, 4 settembre 1877, *Pasic.*, 1879, III, 22.

§ 2. DELLA CESSIONE VOLONTARIA.

N. 1. CONDIZIONI.

XVIII 229-231

185. *Questo contratto esige, in linea di principio, che i creditori abbiano la libera disponibilità dei loro diritti.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, n. 59.

Cons. Liegi, 27 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, II, 307; — Liegi, 3 febbraio 1892, *Jur. Liége*, 1892, p. 48.

185[1]. *Esso ha effetto soltanto riguardo a quelli che vi consentono.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, num. 61; — ARNTZ, v. III, n. 208; — THIRY, v. III, n. 72; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1636; — HUC, v. VIII, n. 101; — *Pand. fr.*, v. *Cession de biens*, n. 71; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 941 e gli scrittori.

Cfr. trib. Tours, 11 febbraio 1887, *Gaz. Trib.*, 12 aprile 1887.

185[2]. *Può essere stipulato a condizione di ottenere l'adesione di tutti i creditori.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, num. 64; — ARNTZ, v. III, n. 208; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1636.

185[3]. *La cessione volontaria può aver luogo anche dopo il fallimento.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, n. 56; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1270, p. 538; — DURANTON, v. XII, n. 244; — MASSÉ, *Dr. comm.*, v. I, n. 277; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 441.

Contra: RENOUARD, *Faillite*, v. II, p. 273; — DEMOLOMBE, v. V, n. 192.

N. 2. Effetti della cessione.

186. *Salvo contraria stipulazione, essa libera interamente e definitivamente il debitore.* XVIII 232-233

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, n. 72; — Duranton, v. XII, n. 243; — Sebire e Carteret, *Encycl.*, v. *Cession de biens*, n. 25.

Contra: Toullier, v. VII, n. 243; — Aubry e Rau, v. VIII, p. 496; — Larombière, v. IV, sull'art. 1266, n. 7; — Demolombe, v. V, n. 204; — Huc, v. VIII, n. 101; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1642.

Trib. Liegi, 24 novembre 1881, Cl. e Bonj., v. XXXI, p. 305.

Cons. Cass. belga, 27 marzo 1882, *Pasic.*, 1882, I, 150; — Rouen, 4 dicembre 1885, *Rec. arr. Rouen*, 1887, 2, 45; — Cass. fr., 1.° marzo 1882, D. P., 1883, 1, 130.

186 bis. *A carico di questi rimane però sempre un'obbligazione naturale.*

§ 3. Della cessione giudiziale.

187. *Spetta al debitore provare che è in buona fede e sventurato.* XVIII 234-241

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, n. 82; — Duranton, v. XII, n. 260; — Pardessus, *Dr. comm.*, v. IV, num. 1328; — Pigeau, *Comment.*, v. II, p. 608; — Pardessus, v. IV, p. 536; — Delvincourt, v. III, p. 401; — Toullier, v. VII, n. 252; — Poujol, sull'art. 1268, n. 2; — Boileux, sull'art. 1268.

Contra, riguardo alla buona fede, pel motivo che si presume, Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1647; — Aubry e Rau, v. VIII, p. 498; — Mourlon, v. II, n. 1393; — Larombière, v. IV, sull'art. 1268, n. 6; — Pont, *Petits contrats*, v. II, n. 924; — Demolombe, v. V, n. 221.

187[1]. *L'apprezzamento di tali circostanze non deve essere rigoroso.*

187[2]. *Le esclusioni sono stabilite dall'articolo 905 del codice di procedura civile: rinvio alla giurisprudenza per la questione se detto articolo sia restrittivo.*

Si decide comunemente che l'esclusione pronunciata dall'articolo 905 del codice di procedura civile contro gli stranieri non è applicabile agli stranieri ammessi a fissare domicilio nel regno a sensi dell'articolo 10 del codice civile. Si vegga Baudry-Lacantinerie, vol. II, n. 1668, nota 4. Cons. Dall., *Rép., Suppl.*, v. *Obligations*, n. 950.

Riguardo al bancarottiere, l'articolo 905 del codice di procedura non ha più ragion d'essere in Francia, poichè la legge del 28 maggio 1838 stabilisce che il debitore commerciante non è ammesso ad invocare il beneficio della cessione di beni. Lo stesso avviene nel Belgio, per l'analoga disposizione contenuta nell'articolo 535 dalla legge 18 aprile 1851.

L'articolo 1945 del codice civile esclude pure dal beneficio della cessione il depositario infedele.

È controversa la questione se la privazione dal beneficio di cessione ordinata dall'articolo 905 del codice di procedura sia assoluta e si incorra rispetto a tutti i creditori.

Per l'affermativa, v. *Pand. belges*, v. XVII, v. *Cession de biens*, nn. 101 e segg.; — DURANTON, v. XII, n. 270; — PONT, *Petits contrats*, v. II, n. 922; — LAROMBIÈRE, v. IV, sull'art. 1270, n. 4.

Contra: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1648; — PARDESSUS, *Dr. comm.*, v. IV, n. 3055; — CARRÉ, *Proc.*, v. III, n. 3055.

Tutti concordano nel ritenere che l'articolo 905 del codice di procedura civile non ha derogato al principio generale di cui all'articolo 1268 del codice civile.

187[3]. *Quanto alle forme, rinvio agli articoli 898 e seguenti del codice di procedura.*

Conformandoci al metodo del Laurent, giustificato dall'attuale rarità delle cessioni giudiziali e dal carattere procedurale della materia, rinviamo alle *Pand. belges*, vol. XVII, v. *Cession de biens*, n. 110 e segg.

187[4]. *Formalità della vendita: articolo 904 del codice di procedura e rinvio alla giurisprudenza.*

V. *Pand. belges*, v. XVII, v. *Cession de biens*, n. 144.

187[5]. *La liberazione è limitata al valore dei beni abbandonati.*

187[6]. *La cessione produce un'incapacità elettorale* (legge del 1.° aprile 1843).

Questa incapacità, che era stata mantenuta dal codice elettorale belga del 5 agosto 1881, è ormai scomparsa dalla legislazione belga, *Pand. belges*, vol. XLII, v. *Incapacités électorales*, n. 89.

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de biens*, 53.

187[7]. *Non però la esclusione dalle Borse di commercio.*

187[8]. *L'incapacità alla professione di agente di cambio, pronunciata dall'articolo 83 del vecchio codice di commercio, è oggi abolita nel Belgio* (legge del 31 dicembre 1867).

188. La legge belga del 19 dicembre 1864 priva del diritto di partecipare all'amministrazione delle fondazioni per l'istruzione coloro che cedettero i loro beni, fino a quando non abbiano integralmente soddisfatto i loro creditori.

Sezione II. — Della novazione.

Articolo 1. Nozioni generali.

189. *Articolo 1271 del codice civile.* XVIII 242

V. Arntz, v. III, n. 213; — Thiry, v. III, n. 74.

Le sentenze che riconoscono la sussistenza di una precedente obbligazione non la novano.

Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 14; — Laurent, v. XX, n. 134; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1001; — Bruxelles, 11 febbraio 1888, *Pand. pér. belges*, 1891, num. 611; — trib. Bruxelles, 29 giugno 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 1276; — Cass. fr., 26 aprile 1880, D. P., 1881, 1, 12.

189 bis. *Eccezionalmente soltanto vi ha novazione in caso di delegazione.*

Non ci occupiamo affatto di quel che è noto sotto il nome di novazione dell'articolo 879 del codice civile, poichè non si tratta di una vera novazione. Si vegga *supra*, vol. III, n. 343.

§ 1. Condizioni generali richieste per qualsiasi novazione.

N. 1. Una precedente obbligazione.

190. *È necessaria*. XVIII 243

Conf. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Novation*, n. 22; — Arntz, v. III, n. 215; — Thiry, v. III, n. 75; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4936, e tutti gli scrittori.

I. *Dell'obbligazione inesistente.*

191. *Non è capace di novazione.* XVIII 244-246

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 23; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4938; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, num. 1085; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 952, e gli scrittori.

Rouen, 5 dicembre 1885, *Rec. arr. Caen*, 1887, 1, 74.

191[1]. *Lo stesso è a dire del debito naturale.*

V. *supra*, v. IV, n. 688.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 215; — THIRY, v. III, n. 75; — AUBRY e RAU, v. IV, n. 297; — HUC, v. VIII, n. 105; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1678, e le numerose autorità citate *supra*, v. IV, *loc. cit.*

191[2]. *Può peraltro novarsi il debito prescritto.*

Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 953.

Tolosa, 8 marzo 1887, *Gaz. trib. Midi*, 3 aprile 1887.

II. *Dell'obbligazione annullabile.*

XVIII 247-248

192. *Può essere novata.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 215; — THIRY, v. III, n. 75; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4942; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 955.

192 bis. *Se il debitore nova un debito soggetto ad annullamento, lo conferma, qualora abbia l' intenzione di sanare il vizio che gli è noto. Se la novazione avviene mediante sostituzione di un nuovo debitore, questi conferma del pari, rinnovandola, l'antica obbligazione di cui conosceva i vizí.*

V. HUC, v. VIII, n. 105; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 4943 e segg.

III. *Del debito condizionale.*

XVIII 249-250

193. *Può essere novato.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 38; — ARNTZ, v. III, n. 215; — THIRY, v. III, n. 75; — HUC, v. VIII, n. 105; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4945, e la dottrina.

193 bis. *Se le parti intesero stipulare una convenzione aleatoria, la novazione sussiste anche quando la condizione venga a mancare.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4948, e tutti gli scrittori.

N. 2. UN DEBITO NUOVO.

XVIII 251

194. *È necessario.*

V. *Pand. belges*, v. LXIX, v. *Novation*, n. 42; — ARNTZ, v. III, n. 216; — THIRY, v. III, n. 75.

I. *Dell'obbligazione inesistente o annullabile.*

195. *Non vi ha novazione, se la seconda obbligazione è inesistente.* XVIII 252-253

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 43; — THIRY, v. III, n. 75; — HUC, v. VIII, n. 105; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4955, e gli scrittori.

195[1]. *Diversamente accade se questa sia soltanto annullabile.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 44; — HUC, v. VIII, n. 106; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4956.

195[2]. *Se la novazione abbia luogo per cambiamento d'oggetto, e la nuova obbligazione venga annullata, il creditore può, qualora abbia novato ignorando la nullità, domandare l'annullamento della novazione.*

Sic HUC, v. VIII, n. 106; — AUBRY e RAU, v. IV, § 324, nota 23; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 220 *bis;* — DEMOLOMBE, v. V, n. 251; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, n. 1085.

Contra: DURANTON, v. XII, n. 282; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1272, n. 2; — TOULLIER, v. VII, n. 298.

Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 958.

195[3]. *Egli dovrà provare la sua ignoranza e, inoltre, l'influenza dell'errore sul consenso.*

II. *Dell'obbligazione condizionale.*

196. *La novazione di simile obbligazione è condizionale.* XVIII 254

Sic HUC, v. VIII, num. 106; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4963, e gli scrittori.

N. 3. CAPACITÀ.

197. *Il creditore della prima obbligazione deve avere la capacità di disporre del diritto.* XVIII 255-258

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 74; — ARNTZ, v. III, n. 220; — THIRY, v. III, n. 76; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4967; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, n. 1086, e gli scrittori.

197[1]. *Il tutore non può novare.*

Contra: HUC, v. VIII, n. 107; — DURANTON, v. XII, n. 279; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1272, n. 4; — DEMOLOMBE, *Minorité*, v. I, n. 668, e *Obligat.*, v. V, n. 265; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 960; — VALETTE, *Cours*, v. I, p. 574.

E, per qualche distinzione secondo la natura del credito, MAGNIN, *Minorité*, v. II, n. 1095; — DE FRÉMINVILLE, *Minorité*, v. I, n. 264; — AUBRY e RAU, v. IV, § 324, nota 21.

197[2]. *E neppure il creditore in solido.*

V. *supra*, n. 55.

197[3]. *Il debitore deve essere capace di contrarre la nuova obbligazione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, nn. 86 e segg.; — ARNTZ, v. III, n. 220; — THIRY, v. III, n. 75.

197[4]. *Se la fa annullare, il creditore potrà chiedere l' annullamento della novazione, dimostrando di aver ignorata l'incapacità della persona con cui ebbe a novare.*

197[5]. *La nullità per causa d'incapacità può essere invocata soltanto dall'incapace.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 4973, e gli scrittori.

N. 4. VOLONTÀ DI NOVARE.

XVIII 259-263

198. *È essenziale alla novazione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 97; — ARNTZ, v. III, n. 221; — HUC, v. VIII, num. 108; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 4974, e gli scrittori.

Cons. Cass. fr., 9 dicembre 1891, SIR., 1892, 1, 59.

198[1]. *La legge non esige però un atto scritto. La prova della novazione si dà secondo il diritto comune, e perciò, in materia commerciale, anche mediante presunzioni.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, nn. 100 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 110; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 4975; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1041, e la dottrina.

Trib. Bruxelles, 23 luglio 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 2078; — Bruxelles, 14 luglio 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 1623; — trib. Bruxelles, 29 dicembre 1894, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 1100; — Cass. francese, 19 novembre 1888, SIR., 1889, 1, 72; — Algeri, 23 luglio 1888, *J. jur. Alger*, 1888, p. 466; — trib. Valence, 17 luglio 1886, *Gaz. du pal.*, 1886, 2, 451; — Lione, 10 agosto 1887, *Mon. jud. Lyon*, 7 gennaio 1888; — Grenoble, 31 gennaio 1887, *J. arr. Grenoble*, 1887, p. 75; — Nancy, 1.° marzo 1890, *Rec. arr. Nancy*, 1890, p. 17.

Per quanto riflette la prova, v. conf. Cass. fr., 14 novembre 1888, *Pand. fr.*, 1889, 1, 266; — trib. della Senna, 26 febbraio 1886, *Le Droit*, 11 mar-

zo 1886; — trib. della Senna, 31 agosto 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 2, 406; — trib. della Senna, 24 novembre 1885, *La Loi*, 21 febbraio 1886; — trib. Bourgoin, 25 gennaio 1889, *Mon. jud. Lyon*, 25 giugno 1889; — Digione, 1.° giugno 1883, *Rec. arr. Dijon*, 1883, p. 311.

198². *La Corte suprema può controllare le conseguenze legali che il giudice di merito deduce dai fatti e dalle circostanze.*

Sic Huc, v. VIII, n. 110; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5013; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1043, e gli scrittori.

Cons. Cass. belga, 6 giugno 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, num. 1721; — Cass. fr., 22 dicembre 1885, Sir., 1887, 1, 63; — Cass. fr., 9 dicembre 1891, Sir., 1892, 1, 163; — Cass. fr., 30 giugno 1883, Sir., 1885, 1, 109; — Cass. fr., 19 maggio 1884, D. P., 1884, 1, 286; — Cass. fr., 25 gennaio 1885, Sir., 1885, 1, 113; — Cass. fr., 17 giugno 1885, D. P., 1886, 1, 215; — Cass. fr., 9 febbraio 1887, D. P., 1887, 1, 269; — Cass. fr., 3 febbraio 1892, *Gaz. du pal.*, 1892, 1, 471.

Articolo 2. Delle diverse specie di novazione.

§ 1. Della novazione obbiettiva.

N. 1. Principio.

199. *Regola: articolo 1271 del codice civile.*

XVIII 264-266

199¹. *Qualunque sia il cambiamento, le parti possono convenire che vi sarà novazione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 110; — Huc, v. VIII, n. 114; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5031; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 965, e gli scrittori.

199². *Ma se il cambiamento, per sè solo, importa novazione, non possono le parti dichiarare che la novazione non avrà luogo.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 116; — Huc, v. VIII, n. 115; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5032; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 966, e gli scrittori.

199³. *In caso di novazione tacita, i tribunali devono constatare che i fatti della causa rendono indubbia la volontà di novare.*

N. 2. Applicazione.

I. *Cambiamento d'oggetto.*

XVIII 267-272

200. *Vi ha novazione allorchè un debito mobiliare è sostituito da un debito immobiliare.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 124; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5035, e gli scrittori.

200[1]. *Così pure quando un debito di capitale vien trasformato in rendita vitalizia o perpetua.*

Sic Cloes, *Priv. et hyp.*, v. I, num. 669; — Grenier, *Hyp.*, num. 499; — Championnière, v. II, n. 1317; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numeri 972 e 973, e gli scrittori, eccetto, nell'ipotesi d'una rendita perpetua, Troplong, *Vente*, v. II, n. 649; — Larombière, sull'art. 1273, n. 97; — Demolombe, v. V, n. 295.

Riom, 12 dicembre 1883, D. P., 1885, 2, 101.

200[2]. *Non però se il prezzo di vendita sia trasformato in rendita in forza dell'istesso contratto.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 132; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5046; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 974, e gli scrittori, eccetto Duranton, v. XVI, n. 370.

200[3]. *Ovvero se le modificazioni concernano soltanto le modalità di pagamento della rendita.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 136; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5056 e segg.

200[4]. *Vi ha novazione se una rendita vitalizia venga trasformata in un'altra prestazione vitalizia.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 131; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5055.

200[5]. *Non vi ha novazione se le parti convengono che il debitore corrisponderà interessi non stipulati col contratto originario.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 138; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5214.

II. *Indole dell'obbligazione.*

XVIII 273-275

201. *Vi ha novazione allorchè un debito commerciale vien trasformato in un debito civile o viceversa.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, nn. 142 e segg.; — Huc, v. VIII, n. 113; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5061.

201 bis. *Non è sufficiente ad operare questa trasformazione la semplice constatazione del debito per atto autentico.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 147; — Arntz, v. III, n. 221; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5063 e gli scrittori.

III. *Modalità.*

202. *L'aggiunta o la soppressione di una condizione importa novazione.* XVIII 276-277

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 204; — Arntz, v. III, n. 216; — Huc, v. VIII, n. 114; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5100.

202[1]. *Non accade lo stesso del termine.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 206; — Arntz, v. III, n. 221; — Huc, v. VIII, n. 114; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5101.
Cass. fr., 9 febbraio 1887, *Pand. fr.*, v. 1887, 1, 97.

202[2]. *Non importano novazione: 1.° la divisione del pagamento in rate.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 5111; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1006.
Contra: Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 207.

202[3]. *2.° Il concordato.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 210; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5112; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 986.
Gand, 13 luglio 1898, *Jur. Anvers*, 1899, 2, 132; — Gand, 23 febbraio 1899, *Jur. Fl.*, 1899, p. 253; — Bruxelles, 14 giugno 1883, *Pasic.*, 1883, II, 395; — Cass. fr., 5 aprile 1892, D. P., 1892, 1, 246.
Ma l'ammissione al passivo di un fallimento non produce novazione. Parigi, 9 febbraio 1892, *Le Droit*, 3 giugno 1892; — Cass. fr., 27 maggio 1889, *Pand. fr.*, 1889, 1, 349; — Huc, v. VIII, n. 114; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 987.

202[4]. *3.° La dilazione al pagamento.*

IV. *Garanzie.*

203. *Non importa novazione l'aggiunta o l'esclusione delle garanzie personali o reali.* XVIII 278

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 149; — Le François, *Crédit ouvert*, n. 107; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5120; — Duranton, v. XII,

n. 287; — DEMOLOMBE, v. V, n. 278; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1273, n. 3, — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1009.

Cfr. LAURENT, v. XXX, n. 536; — FALLOISE, *Ouverture de crédit*, n. 148.

V. *Mutazione di titolo.*

XVIII 279

204. *La sostituzione di un atto autentico a una scrittura privata non produce novazione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 214; — ARNTZ, v. III, n. 221; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5128 e segg.

VI. *Modalità del pagamento.*

XVIII 280-293

205. *Per sè medesime, le modificazioni delle modalità del pagamento non importano novazione.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 226; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, num. 5131; — AUBRY e RAU, v. IV, § 324, p. 218; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1007.

Bruxelles, 20 aprile 1883, *Pasic.*, 1883, II, 831; — trib. Bruxelles, 28 marzo 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, num. 1088; — Anvers, 11 settembre 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 1589.

205[1]. *Ad esempio, la mutazione del luogo in cui il pagamento dovrà seguire.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 232; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5132, e gli scrittori.

205[2]. *Ovvero l'inclusione del debito in un conto corrente.*

Si ammette generalmente che l'inclusione di crediti determinati, fatti in un conto corrente, col consenso di entrambe le parti, produce, in massima, novazione. MASSÉ, *Dr. comm.*, v. IV, n. 2217; — DELAMARRE e LEPOITEVIN, *Dr. comm.*, v. V, num. 255; — DEMANGEAT, *Dr. comm.*, v. II, p. 441; — RUBEN DE COUDER, *Dict.*, v. *Compte courant*, num. 39; — LYON-CAEN, *Dr. comm.*, nn. 1443 e segg.; — FEITU, *Compte courant*, n. 215; — BOISTEL, *Dr. comm.*, n. 884; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obliga tions*, n. 979; — *Pand. belges*, v. XXII, v. *Compte courant*, n. 211; — NAMUR, *Dr. comm.*, v. II, n. 1572; — LE FRANÇOIS, *Crédit ouvert*, n. 131; — BONTEMPS, *Compét.*, v. II, p. 762, nn. 7 e segg.

Cons. Gand, 4 aprile 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, num. 1164; — Anvers, 12 marzo 1881, *Jur. Anvers*, 1881, 1, 178; — Cass. belga, 6 giugno 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, num. 1721; — Louvain, 29 agosto 1882, *Belg. jud.*, 1883, p. 140; — Gand, 30 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, II, 146; — Cfr. Anvers, 25 aprile 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 1598; — Bruxelles, 1.° marzo 1899, *Jur. Anvers*, 1899, p. 83; — trib. Gand, 11 aprile 1900, *Fl. jud.*, 1900, p. 433;

— Liegi, 6 novembre 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, num. 35; — Besançon, 11 gennaio 1883, D. P., 1883, 2, 211; — Cass. fr., 6 novembre 1888, D. P., 1889, 1, 145.

205[3]. *Oppure l'accettazione in pagamento di effetti negoziabili.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 156; — ARNTZ, v. III, n. 221; — MARTOU, *Priv. et hyp.*, v. II, n. 471; — THIRY, v. III, n. 76; — HUC, v. VIII, n. 113; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, num. 1086; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5133; — COULON, *Quest. de dr.*, v. II, p. 251; — CHAMPIONNIÈRE, v. II, n. 1011; — MERLIN, *Rép.*, v. *Novation*, § 5; — TROPLONG, *Hyp.*, v. I, n. 199 *bis;* — PARDESSUS, *Dr. comm.*, v. II, n. 221; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1273, n. 2; — AUBRY e RAU, v. IV, § 324, nota 34; — MARCADÉ, sull'art. 1273, n. 2; — DEMOLOMBE, v. V, n. 297; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 988.

Alost, 8 agosto 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 332; — Verviers, 19 ottobre 1892, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 728; — Gand, 14 aprile 1888, *Pasic.*, 1888, II, 397; — giudicatura di pace di Charleroi, 9 dicembre 1892, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 944; — trib. Liegi, 7 febbraio 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 576; — Anvers, 8 dicembre 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 1635; — trib. Liegi, 20 marzo 1896, CL. e BONJ., 1896, p. 590; — tribunale Gand, 10 novembre 1897, *Pand. pér. belges*, 1898, n. 833; — Anvers, 28 maggio 1890, *Pand. pér. belges*, n. 1579; — trib. Lione, 11 gennaio 1883, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 332; — Cass. fr., 25 febbraio 1885, D. P., 1885, 1, 281; — tribunale Lione, 6 febbraio 1883, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 185; — Caen, 3 gennaio 1884, *Rec. arr. Caen*, 1884, 1, 108; — trib. Tours 25 settembre 1888, *Gaz. Trib.*, 18 novembre 1888; — trib. Annecy, 26 novembre 1886, *Le Droit*, 24 dicembre 1886; — Lione, 24 giugno 1890, *Mon. jud. Lyon*, 30 agosto 1890.

Contra: DELVINCOURT, v. II, p. 780; — PERSIL, *Rég. hyp.*, sull'art. 2103, § 1.°, n. 6; — GRENIER, *Hyp.*, v. II, n. 335; — DURANTON, v. XII, n. 287 e v. XIX, n. 165; — trib. Bruxelles, 6 gennaio 1885, *Pasic.*, 1885, III, 185; — trib. Lione, 8 giugno 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 2, 274; — Lione, 30 maggio 1884, *Rec. arr. Lyon*, 1884, p. 284.

205[4]. *Anche se rechino la clausola « valuta in contanti ».*

205[5]. *Ed eziandio se un creditore rilasci quietanza mediante rimessa di cambiali od effetti.*

Sic Tolosa, 8 maggio 1888, D. P., 1889, 208.

205[6]. *O se il creditore rilasci quietanza « a saldo di conto ».*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1000.

Ma cfr. Lione, 9 agosto 1889, *Mon. jud. Lyon*, 19 dicembre 1889.

205[7]. *Così pure se il creditore faccia una tratta sul debitore che l'accetta.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, num. 187; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5197.

Verviers, 26 ottobre 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, num. 1742; — Bruges, 31 agosto 1893, *ibid.*, 1894, num. 774; — trib. Liegi, 22 ottobre 1896, *ibid.*, 1897, n. 928.

205[8]. *Od ancora se gli effetti non pagati alla scadenza vengano rinnovati.*

Sic Arntz, v. III, n. 221; — Huc, v. VIII, n. 113; — Larombière, sull'art. 1273, n. 3; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 992; — Lyon-Caen, *Dr. Comm.*, v. I, n. 1205, e gli scrittori.

Anvers, 29 gennaio 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, num. 903; — Nivelles, 3 gennaio 1889, *ibid.*, 1889, n. 1189; — Tolosa, 8 maggio 1888, D. P., 1889, 2, 208.

Contra, pel caso in cui gli effetti originari vengano distrutti o restituiti all'emittente, Massé, *Dr. comm.*, v. IV, n. 2206.

205[9]. *In tutti questi casi però il magistrato potrà, apprezzando l'intenzione delle parti, ammettere la novazione.*

Dottrina conforme, compreso Huc, v. VIII, n. 113.

§ 2. Novazione subbiettiva.

N. 1. Sostituzione di un nuovo creditore.

XVIII 294-300

206. *Condizioni: articolo 1271 del codice civile.*

V. trib. della Senna, 14 febbraio 1891, *Le Droit*, 27 febbraio 1891.

Fu giudicato che l'attribuzione di un credito ad altro dei condividenti non importa novazione: tribunale Tolosa, 8 novembre 1888, *Le Droit*, 12 dicembre 1888.

206[1]. *Non vi ha novazione allorchè il debitore interviene in una cessione di credito per accettarla, neppure se, in questa convenzione, le parti stipulino delle modificazioni le quali concernano solo il pagamento.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 5224 e segg.; — Aubry e Rau, v. IV, § 324, e gli scrittori.

206[2]. *Se però il debitore assume nuovi impegni verso il cessionario, vi sarà novazione.*

Sic trib. Lione, 4 febbraio 1891, *Mon. jud. Lyon*, 6 marzo 1891.

206[3]. *Le parti possono fare una surroga con o senza novazione.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 5235.

206[4]. *Non vi ha novazione quando l'operazione è soltanto fittizia.*

206[5]. *Il sequestro non importa novazione.*

N. 2. Della novazione mediante sostituzione di un nuovo debitore.

207. *Può farsi senza l'intervento e contro la volontà dell'antico debitore.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, nn. 61 e 64; — Huc, v. VIII, n. 116; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5249; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1011, e gli scrittori.

207[1]. *Occorre il consenso del creditore e del nuovo debitore.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 5249; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1012.

Tribunale Amiens, 10 giugno 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 280; — Parigi, 24 aprile 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 254; — Grenoble, 5 dicembre 1884, *I. arr. Grenoble*, 1885, p. 41.

207[2]. *Occorre inoltre la volontà di novare, che non ha però bisogno di essere espressa.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 68; — Huc, v. VIII, n. 116; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5263; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1012, e gli scrittori.

Si veggano le applicazioni fatte da: trib. Bruxelles, 14 maggio 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 116; — Gand, 29 luglio 1891, *id.*, 1892, num. 1477; — trib. Bruxelles, 23 luglio 1892, *ibid.*, 1892, n. 2073; — Ostenda, 17 novembre 1892, *ibid.*, 1893, num. 432; — giudicatura di pace di Etalle, 25 novembre 1893, *ibid.*, 1894, n. 778; — Bruxelles, 27 gennaio 1896, *ibid.*, 1896, n. 933; — Bruxelles, 27 gennaio 1898, *ibid.*, 1898, num. 1145; — Verviers, 10 novembre 1898, *ibid.*, 1899, num. 1212; — Bruxelles, 24 gennaio 1900, *J. Trib.*, 1900, p. 261; — trib. Bruxelles, 8 febbraio 1897, *Pand. pér. belges*, 1897, n. 799; — Bruxelles, 4 luglio 1893, *ibid.*, 1893, num. 1623; — Liegi, 8 novembre 1898, *Jur. Liége*, 1898, p. 369; — Bruxelles, 19 febbraio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 135; — Furnes, 10 dicembre 1887, *Pand. pér. belges*, 1888, num. 220; — Furnes, 15 dicembre 1888, *ibid.*, 1889, num. 258; — Liegi, 10 aprile 1889, *ibid.*, 1889, n. 990; — Bruxelles, 25 novembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 103; — giudicatura di pace di Schaerbeek, 5 aprile 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 1064; — Bruxelles, 8 luglio 1892, *ibid.*, 1892, num. 1779; — trib. Bruxelles, 27 aprile 1898, *Mon. not. belge*, 1898, p. 394; — Parigi, 5 giugno 1889, Sir., 1890, 2, 69; — Cass. fr., 19 novembre 1888, Sir., 1889, 1, 72; — Parigi, 14 dicembre 1889, D. P., 1890, 2, 189; — Alger, 15 febbraio 1892, *J. arr. Alger*, 1892, p. 177; — Besançon, 11 gennaio 1883, D. P., 1883, 2, 211; — Lione, 10 agosto 1887, *Mon. jud. Lyon*, 7 gennaio 1888; — Limoges, 21 gennai0 1889, D. P., 1890, 2, 11; — Cass. fr., 20 ottobre 1890, D. P., 1891, 1, 261.

§ 3. Della delegazione.

N. 1. Definizione e condizioni.

XVIII 311-316

208. *Qualsiasi delegazione richiede il concorso del consenso del delegante, del delegato e del delegatario.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, nn. 11 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5320 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1025, e la dottrina.

Liegi, 28 luglio 1887, *Pand. pér. belges*, 1888, p. 347; — tribunale Liegi, 20 marzo 1896, *ibid.*, 1896, n. 1415; — trib. Vienna, 11 agosto 1898, *Le Droit*, 26 settembre 1892; — tribunale della Senna, 4 marzo 1892, *Gaz. Trib.*, 3 ottobre 1892.

208[1]. *Non vi ha delegazione fino a quando il creditore, a cui vantaggio l'offerta è stata fatta, non l'abbia accettata.*

Sic Cass. fr., 8 febbraio 1888, D. P., 1888, 1, 372, in una specie in cui l'erede beneficiato alienante aveva inscritto nel capitolato d'oneri una clausola di delegazione del prezzo ai creditori inscritti.

208[2]. *Non occorre che i consensi siano simultanei.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, n. 21; — Huc, v. VIII, n. 118; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, num. 5362; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1028, e gli scrittori.

Poitiers, 25 luglio 1882 e Cass. fr., 5 febbraio 1884, D. P., 1884, 1, 367; — Aix, 12 aprile 1886, *Rec. Marseille*, 1886, 1, 69.

208[3]. *Il delegante può revocare l'offerta fino a che il creditore non l'abbia accettata.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, n. 104; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 5363, e gli scrittori.

208[4]. *Il consenso del delegato alla revoca è necessario solo quando vi sia stata una convenzione, e non un semplice progetto, fra il delegante e il delegato.*

208[5]. *Dopo la morte di una delle parti interessate non è più possibile il concorso dei consensi.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, n. 22; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5368.

208[6]. *L'accettazione del creditore può essere tacita, ma non è mai presunta.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, n. 23; — HUC, v. VIII, n. 118; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5337; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1030, e gli scrittori.

Cass. fr., 24 luglio 1889, D. P., 1889, 1, 395; — trib. Marsiglia, 20 luglio 1887, *J. jur. Marseille*, 1887, p. 280; — Aix, 31 luglio 1888, *ibid.*, 1889, 1, 64; — Aix, 12 luglio 1886, *ibid.*, 1888, p. 111; — tribunale Carpentras, 19 agosto 1886, *Gaz. Trib.*, 21 agosto 1886.

208[7]. *La delegazione non è soggetta alle formalità di cui all'articolo 1690 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, n. 33; — HUC, v. VIII, n. 118; — DEMOLOMBE, v. V, num. 329; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1032.

Cass. fr., 24 luglio 1889, SIR., 1892, 1, 299; — trib. della Senna, 3 gennaio 1891, *Le Droit*, 18 gennaio 1891.

Contra: LAROMBIÈRE, sull'art. 1276, n. 4; — TOULLIER, v. VII, n. 288; — trib. della Senna, 13 aprile 1886, *J. avoués*, 1886, p. 252.

N. 2. DELLA DELEGAZIONE PERFETTA.

209. *La liberazione del precedente debitore deve essere espressa.* XVIII 317-320

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, n. 64; — HUC, v. VIII, n. 119; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1036, e gli scrittori, eccetto COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 223 *bis*.

Parigi, 14 dicembre 1889, D. P., 1890, 2, 189; — Cass. fr., 12 luglio 1881, D. P., 1881, 1, 439; — Angers, 20 febbraio 1879, D. P., 1881, 2, 109; — Cass. fr., 9 agosto 1881, *J. pal.*, 1883, 1, 518.

209[1]. *Allorchè il debitore dà in pagamento al creditore il suo credito verso un terzo, vi sarà novazione solo in quanto la volontà di novare risulti esplicitamente dall'atto, o se il creditore dichiari di liberare il debitore precedente a condizione che la persona alla quale incombe il pagamento del debito ceduto si obblighi verso di lui.*

209[2]. *Se il delegato, per errore, si obbligò come debitore del delegante, mentre in realtà non era tale, potrà ripetere non solo verso il delegante, ma anche verso il delegatario.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, n. 89; — HUC, v. VIII, n. 120; — DURANTON, v. XII, n. 330; — MOURLON, *Rev. prat.*, v. XVIII, p. 516.

Contra: AUBRY e RAU, v. IV, § 324, nota 8; — DEMOLOMBE, v. V, n. 325; — TOULLIER, v. VII, n. 291; — MERLIN, *Rép.*, v. *Délégation*, n. 3; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1059.

209[3]. *Il regresso di cui parla l'articolo 1276 del codice civile è l'azione originata dal debito precedente.*

Sic Huc, v. VIII, n. 121; — Baudry-Lacantinerie, 1.a ediz., v. II, numero 1095; — Colmet de Santerre, v. V, n. 224 *bis*.

Contra: Duranton, v. XII, n. 327; — Marcadé, sull'art. 1276, n. 1; — Aubry e Rau, v. IV, § 324, nota 51; — Larombière, sull'art. 1276, n. 2; — Demolombe, v. V, n. 323; Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1058.

N. 3. Della delegazione imperfetta.

XVIII 321

210. *Il creditore conserva i suoi diritti verso il debitore originario e ne acquista verso il nuovo.*

V. Huc, v. VIII, n. 123; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5125.

210 bis. *I due debitori non sono obbligati in solido, ma possono essere convenuti ciascuno per l'intero credito, salvo convenzione contraria.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Délégation*, n. 94; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 5428; — Demolombe, v. V, n. 311; — Huc, v. VIII, n. 123.

§ 4. Effetto della novazione.

N. 1. Principio.

XVIII 322-323

211. *Il nuovo debito, sostituito all'antico che rimane estinto, non assume la natura e gli effetti di quello.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, nn. 270 e segg.; — Arntz, v. III, num. 223.

211 bis. *Se la novazione ha luogo mediante la dazione in pagamento di un immobile, seguìta dall'evizione, il debito originario non rivive.*

V. Arntz, v. IV, n. 1914; — Toullier, v. VII, n. 301; — Duranton, v. XII, n. 82; — Grenier, *Hyp.*, v. II, n. 501; — Larombière, v. IV, sull'art. 1243, n. 2; v. V, sull'art. 1278, n. 6; — Colmet de Santerre, v. IX, n. 162 *bis;* — Aubry e Rau, v. III, p. 487, nota 4, e v. IV, p. 157, nota 1; — Demolombe, v. IV, n. 230; v. V, n. 288; — Vigié, v. II, n. 1585; — Guillouard, *Vente*, v. I, n. 67; — Baudry-Lacantinerie, *Obligations*, v. II, n. 1685, e *Priv. et hyp.*, v. III, n. 2251; — Huc, v. VIII, n. 30; — Marcadé, sull'art. 1273, n. 2.

Ma cfr. Martou, *Priv. et hyp.*, v. IV, num. 1336; — De Ségogne, *Thèse, Dation en payement* (Paris, 1880), p. 83; — Planiol, v. II, p. 168; — Thézard, *Priv. et hyp.*, n. 243; — Guillouard, *Priv. et hyp.*, v. IV, n. 1896; — Pont, *Petits contrats*, v. II, n. 400; — Troplong, *Priv. et hyp.*, v. IV, n. 847; — Mourlon, v. III, n. 1666.

N. 2. EFFETTO DELLA NOVAZIONE RIGUARDO AI FIDEIUSSORI E AGLI OBBLIGATI IN SOLIDO.

212. *I fideiussori rimangono liberati per effetto della novazione anche quando siano solidali.* XVIII 324-327

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 292; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5439.

212[1]. *La novazione operata fra il fideiussore e il creditore non libera il debitore principale, anche se la fideiussione sia solidale, salvo convenzione contraria.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, nn. 293 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5440, 5442; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations* n. 1052, e gli scrittori, salvo confrontare COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 229 *bis*.
Trib. Lione, 4 dicembre 1889, *Mon. jud. Lyon*, 4 gennaio 1890.

212[2]. *Il creditore non può stipulare l'accessione dei coobbligati in solido e dei fideiussori senza il loro consenso.*

Sic HUC, v. VIII, n. 125; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5444.

N. 3. DELLE IPOTECHE.

213. *L'ipoteca riservata vale soltanto entro i limiti del debito antico.* XVIII 328-332

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 286; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5451, e gli scrittori.

213[1]. *Possono essere riservate le ipoteche legali e i privilegi.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 286 *bis*; — ARNTZ, v. III, numero 224; — MARTOU, *Hyp.*, v. IV, n. 1334; — LAGNEAU, *Hyp.*, n. 605; — PETIT, *Hyp*, n. 520; — HUC, v. VIII, n. 126; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5454; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 226 *bis*; — DEMOLOMBE, v. V, n. 351.
Cass. fr., 9 dicembre 1891, SIR., 1892, 1, 59.
Contra: ARTUR, *Rev. crit.*, 1882, p. 225.

213[2]. *Allorchè la novazione ha luogo mediante sostituzione di un nuovo debitore, occorre il consenso del precedente perchè i di lui beni rimangano ipotecati a garanzia del debito nuovo.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 283; — ARNTZ, v. III, n. 224; — THIRY, v. III, n. 76; — HUC, v. VIII, n. 127; — BUGNET sur POTHIER, v. II, p. 318, nota 1; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 447; — MOURLON,

v. III, n. 1416; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, num. 1088; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1054.

Contra: TOULLIER, v. VII, n. 312; — DURANTON, v. XII, num. 310; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1280, n. 2; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 226 *bis;* — AUBRY e RAU, v. IV, § 324, nota 54; — DEMOLOMBE, v. V, n. 356.

213[3]. *Quando la novazione si compie fra il creditore e uno dei debitori in solido, l'ipoteca può essere riservata sui beni dei condebitori liberati mediante la novazione, se questi vi consentano.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, num. 284; — ARNTZ, v. III, numero 224; — THIRY, v. III, n. 76; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5463, e gli scrittori.

213[4]. *Lo stesso è a dire qualora la novazione abbia luogo con un terzo estraneo al debito.*

Sic Pand. belges, v. LXIX, v. *Novation*, n. 285.

Cfr. peraltro, COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 228 *bis;* — AUBRY e RAU, v. IV, § 324, nota 58; — DEMOLOMBE, v. V, n. 363.

Sezione III. — Della remissione del debito.

§ 1. COME HA LUOGO.

XVIII 333-339

214. *Può farsi a titolo oneroso o a titolo gratuito.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, 5472.

Fu giudicato che la remissione di debito contenuta in un atto di ultima volontà è sempre revocabile. Cass. belga, 28 aprile 1891, *Pasic.*, 1891, 1, 126 — ... e che costituisce un legato caduco per la premorienza del legatario. Verviers, 21 febbraio 1883, *Pasic.*, 1884, III, 52.

214[1]. *La remissione gratuita e fra vivi non è soggetta alle formalità delle donazioni.*

Sic THIRY, v. III, n. 77; — ARNTZ, v. III, n. 226; — HUC, v. VIII, numero 130; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5474; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, n. 1097; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1066, e gli scrittori.

Cass. fr., 16 agosto 1881, SIR., 1882, 1, 213.

214[2]. *È però sottoposta alle altre regole che governano le donazioni.*

Sic THIRY, v. III, n. 77; — ARNTZ, v. III, n. 226; — HUC, v. VIII, numero 130; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, n. 1097; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5484, e gli scrittori.

214[3]. *La remissione deve essere accettata dal debitore.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 226; — HUC, v. VIII, n. 130; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.a ediz., v. II, n. 1097; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5489, e la dottrina generale. — V. *supra*, v. II, n. 869.

Bruxelles, 1.° giugno 1889, *Pasic.*, 1889, II, 317.

Cfr. peraltro MARCADÉ, v. IV, num. 789; — LAROMBIÈRE, v. V, sull'articolo 1285, n. 10.

214[4]. *L'accettazione può essere anche non espressa e non solenne.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 226; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.a ediz., v. II, numero 1097; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 5497; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1067, e gli scrittori.

214[5]. *La remissione può essere tacita.*

§ 2. DELLE PRESUNZIONI DI LIBERAZIONE STABILITE DAGLI ARTICOLI 1282 E 1283.

N. 1. CASI IN CUI LA LEGGE PRESUME LA LIBERAZIONE.

215. *La rimessa dell'atto in brevetto cade sotto l'applicazione dell'articolo 1282 del codice civile.* XVIII 340-349

Sic THIRY, v. III, 78; — HUC, v. VIII, n. 134; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.a ediz., v. II, n. 1101; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 5522; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1077, e gli scrittori.

215[1]. *L'articolo 1283 del codice civile è applicabile agli originali delle sentenze.*

Sic l'intera dottrina, eccetto SELIGMAN, *Rev. prat.*, 1861, p. 508.

Alger, 12 gennaio 1882, *J. jur. Alger*, 1882, p. 213.

215[2]. *La rimessa d'una copia semplice non rientra nella ipotesi dell'articolo 1283.*

Sic HUC, v. VIII, n. 135; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 5526, e gli scrittori.

Cfr. peraltro Cass. fr., 12 maggio 1888, *Bull. cass. civ.*, 1888, n. 210.

215[3]. *La remissione da parte del terzo deve esser fatta con l'intenzione di liberare il debitore.*

V. HUC, v. VIII, n. 136; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5526; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.a ediz., v. II, n. 1102; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 1094, conformemente all'intera dottrina.

Trib. Tolosa, 4 maggio 1888, *Gaz. trib. Midi*, 22 luglio 1888; — Bordeaux,

26 novembre 1885, *J. arr. Bordeaux*, 1886, 1, 46. — Cons. le specie decise da Anversa, 28 ottobre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 343; — Amiens, 9 febbraio 1887, *J. and. Amiens*, 1887, p. 111; — Bruxelles, 21 marzo 1888, *Pasic.*, 1888, II, 296.

215[4]. *Non può farsi da un terzo senza mandato del creditore.*

Sic Huc, v. VIII, n. 136; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., v. II, numero 1102; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5534, e gli scrittori.

Cass. fr., 26 maggio 1886, D. P., 1887, 1, 87; — Digione, 17 gennaio 1889, *Gaz. du pal.*, 1889, 1, 869.

215[5]. *E neppure ad un terzo che non sia mandatario del debitore.*

Sic Huc, v. VIII, n. 136; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., v. II, numero 1102; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5441, e gli scrittori.

215[6]. *Le presunzioni degli articoli 1282 e 1283 non sono applicabili ai contratti bilaterali.*

Sic Arntz, v. III, n. 226; — Larombière, sull'art. 1281, n. 1; — Demolombe, v. V, n. 380 *bis*; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5502.

Contra: Huc, v. VIII, n. 133.

215[7]. *E nemmeno al notaio che rimette al cliente l'originale dell'atto le cui spese sono tuttora dovute.*

Sic Rutgeerts-Amiaud, *Comment.*, v. III, num. 1189; — *Pand. belges*, v. XLIX, v. *Grosse*, n. 26; — Maton, *Tr. honoraires des notaires*, p. 333; — Huc, v. VIII, n. 135; — Aubry e Rau, v. IV, § 323, nota 44; — Demolombe, v. V, n. 444; — Larombière, sull'art. 1283, n. 13.

Tribunale Bruxelles, 28 giugno 1893, *Pasic.*, 1893, III, 367; — Digione, 14 agosto 1879, D. P., 1881, 2, 86.

Contra: Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 681, n. 15, e Bordeaux, 8 marzo 1889, Sir., 1891, 2, 158; — Cass. fr., 14 maggio 1888, D. P., 1888, 1, 487.

La giurisprudenza ha applicato la presunzione anche al caso del rilascio di una copia da parte del notaio: Cass. fr., 14 marzo 1888, Sir., 1889, 1, 12.

215[8]. *Non vi hanno presunzioni legali di liberazione oltre quelle degli articoli 1283 e 1282, in ispecie nel caso di restituzione del pegno.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, nn. 5544 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., v. II, n. 1105; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1100, e gli scrittori.

215[9]. *E nemmeno nel caso di distruzione del titolo.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 5555; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1101, e gli scrittori.

Bordeaux, 21 giugno 1888, *Gaz. du pal.*, 1889, 1, 11.

N. 2. OGGETTO DELLA PRESUNZIONE.

216. *La legge presume la liberazione e non il titolo al quale è fatta.* XVIII 350-354

Sic HUC, v. VIII, n. 137; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª edizione, v. II, n. 1104.

Adde contra, per l'opinione che il debitore può indicare a sua posta una delle cause di liberazione, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1089.

216 bis. *La prova del pagamento spetta a chi lo sostiene: così pure chi afferma esservi stata liberalità, dovrà dimostrarlo.*

Sic HUC, v. VIII, n. 137; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª edizione, v. II, n. 1104.

N. 3. EFFICACIA PROBATORIA DELLA PRESUNZIONE.

I. *In qual senso vi ha presunzione di liberazione.*

217. *Il debitore che invoca la presunzione di liberazione deve provare che il creditore gli ha fatto rimessa del titolo.* XVIII 355-360

Sic trib. Liegi, 26 marzo 1879, CL. e BONJ., v. XXVIII, p. 393; — Dinant, 11 gennaio 1894, *Pasic.*, 1894, III, 124; — Verviers, 7 febbraio 1883, CL. e BONJ., v. XXXII, p. 215.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 230; — THIRY, v. III, num. 78; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 681, n. 18; — HUC, v. VIII, num. 136; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, n. 1103; — DELVINCOURT, v. II, p. 571; — DURANTON, v. XII, n. 362; — TOULLIER, v. VII, num. 324; — AUBRY e RAU, v. IV, § 323, nota 32; — COLMET DE SANTERRE, v. V, numero 231 *bis*; — MARCADÉ, sull'art. 1283, n. 2; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 569, nota 4; — MOURLON, v. II, n, 1426; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1282, n. 11; — DEMOLOMBE, v. V, n. 421; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1080.

Bruxelles, 21 marzo 1888, *Pasic.*, 1888, II, 296; — Liegi, 24 febbraio 1894, *Jur. Liége*, 1894, p. 73.

L'opinione del Laurent, sebbene sia rimasta isolata, sembra la più logica. Ma è forza riconoscere che i lavori preparatori non sono ad essa favorevoli.

217 bis. *La legge non erige il possesso del titolo a presunzione legale di rimessione volontaria. Per principio, la prova segue le regole del diritto comune.*

Sic THIRY, v. III, n. 78; — HUC, v. VIII, n. 136; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, n. 1103; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numeri 1083, 1096, e gli scrittori.

V. Cass. fr., 20 ottobre 1890, D. P., 1891, 1, 263; — Cass. fr., 16 agosto 1881, D. P., 1882, 1, 477; — trib. Tolosa, 4 maggio 1888, *Gaz. trib. Midi*, 22 luglio 1888; — tribunale Marsiglia, 2 marzo 1888, *Le Droit*, 12 aprile 1888; — Aix, 7 agosto 1888, *Rec. arr. Aix*, 1889, 1, 32; — Cass. fr., 26 maggio 1886, D. P., 1887, 1, 87.

II. *Della prova contraria alla presunzione di liberazione.*

XVIII 361-367

218. *Non è ammessa prova contraria contro la presunzione dell'articolo 1282 del codice civile.*

Sic HUC, v. VIII, num. 137; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, n. 1099; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5599; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1087, e gli scrittori.

218¹. *Si fa eccezione pel giuramento e la confessione.*

Sic HUC, v. VIII, n. 137; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5603; — DALL., *loc. cit.*, e gli scrittori.

Bordeaux, 26 novembre 1885, *J. arr. Bordeaux*, 1886, 1, 46.

218². *Queste regole si applicano anche fra commercianti.*

Sic HUC, v. VIII, n. 137; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 569, nota 7.

Contra: LAROMBIÈRE, sull'articolo 1282, num. 11; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1088 e Bordeaux, 10 dicembre 1885, *J. arr. Bordeaux*, 1886, 1, 78.

218³. *Però, in caso di fallimento, la consegna al fallito concordatario del titolo originale fa prova della liberazione soltanto fino a concorrenza della porzione contrattualmente rimessa.*

Sic *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5606.

218⁴. *L'articolo 1283 del codice civile ammette la prova contraria, la quale seguirà le regole del diritto comune.*

Sic HUC, v. VIII, n. 137; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5608; — AUBRY e RAU, v. IV, § 323; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1096.

Cons. Digione, 14 agosto 1879, D. P., 1881, 2, 86; — trib. Châlon-sur-Saône, 5 marzo 1879, D. P., 1881, 2, 86; — Parigi, 8 maggio 1885, *Gaz. Trib.*, 5 ottobre 1885.

Cfr. MARCADÉ, sull'art. 1283, n. 794.

§ 3. Effetto della rimessione.

N. 1. Della rimessione espressa.

219. *Può essere reale o personale.*

Sic Huc, v. VIII, n. 138.

219[1]. *Se fatta a un coobbligato in solido è, di regola, reale.*

V. *supra*, n. 71.

219[2]. *Fatta al debitore principale, libera i fideiussori.*

In opposizione alla dottrina del Laurent, n. 371 e dello Zachariæ, § 327, nota 17, nonchè del Bertauld, Dissert., D. P., 1868, 1, 97, si insegna generalmente che l'effetto liberatorio è così assoluto che il creditore non potrebbe liberare il debitore principale e riservarsi tuttavia il suo diritto contro il fideiussore.

V. *Pand. belges*, v. XVI, v. *Cautionn.*, n. 434; — Larombière, sull'articolo 1287, n. 1; — Aubry e Rau, v. IV, § 323, nota 23; — Pont, *Petits contrats*, v. II, n. 407; — Demolombe, v. V, n. 462; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5628; — Baudry-Lacantinerie, *Contr. aléat.*, n. 1153, — Fabreguette, *Rev. crit.*, 1879, p. 338, n. 15: — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1106. — Cons. Laurent, v. XXVIII, n. 287.

219[3]. *L'eccezione dell'articolo 541 del codice di commercio è applicabile soltanto al concordato giudiziale obbligatorio.*

Sic Pand. belges, v. XVI, v. *Cautionnement*, n. 433; — Laurent, v. XXVIII, n. 286; — Baudry-Lacantinerie, *Contr. aléat.*, n. 1155; — Fabreguette, *Rev. crit.*, 1879, n. 48; — Duranton, v. XII, n. 377; — Demolombe, v. V, n. 465; — Pardessus, *Dr. comm.*, v. III, n. 1247; — Alauzet, *Dr. comm.*, v. V, n. 1850; — Aubry e Rau, v. IV, § 323, nota 26.

Contra: Pont. *Petits contrats*, v. II, n. 486; — Bertauld, *loc. cit.*

Fu giudicato che, dal punto di vista della remissione del debito, il concordato preventivo deve essere equiparato al concordato nel fallimento: Charleroi, 29 aprile 1885, *Pasic.*, 1886, III, 327.

219[4]. *I creditori potrebbero peraltro, mercè una clausola espressa, riservare i loro diritti contro i fideiussori.*

219[5]. *La remissione fatta al fideiussore può essere reale, ma coll'accettazione del debitore.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 5631; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., *Obligations*, v. II, n. 4.

219[6]. *Il creditore che concede la remissione a uno dei fideiussori, non può agire contro gli altri se non deducendo la quota rimessa.*

Sic Huc, v. VIII, n. 140; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5633; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., *Obligations*, v. II, n. 1111, e gli scrittori.

Contro l'opinione del Laurent (n. 373) pel caso in cui il fideiussore liberato si obbligò solo dopo gli altri, Mourlon, v. II, num. 1435; — Duranton, v. XII, n. 375; — Marcadé, sull'art. 1287, n. 2; — Larombière, sull'articolo 1287, n. 3; — Troplong, *Cautionnement*, n. 426; — Demolombe, v. V, n. 468; — Ponsot, *Cautionnement*, n. 282; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1107.

Questa dottrina ne sembra logica, mentre ci par debole la risposta che il Laurent dà all'argomentazione degli oppositori

219[7]. *Il creditore medesimo non può agire se non per la quota degli altri fideiussori nel debito.*

219[8]. *Articolo 1288 del codice civile.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5635 e segg.

N. 2. Della rimessione tacita di cui agli articoli 1282 e 1283.

XVIII 375-378

220. *È essenzialmente reale.*

Sic Arntz, v. III, n. 232; — Huc, v. VIII, n. 138; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 5611; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., *Obligations*, v. II, n. 1107; — Colmet de Santerre, v. V, n. 233 *bis*.

220[1]. *Il condebitore non solidale può invocare il beneficio di cui all'articolo 1284 del codice civile.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, num. 5616; — Colmet de Santerre, v. V, n. 233 *bis*; — Aubry e Rau, v. IV, § 323, nota 31; — Demolombe, v. V, num. 413.

Contra: Larombière, sull'art. 1282, n. 10.

220[2]. *Perchè la rimessione del titolo al fideiussore liberi il debitore principale, occorre che costui accetti la liberazione.*

220[3]. *Allorchè la restituzione del titolo fu fatta al condebitore o al fideiussore, spetta a chi sostiene che dia luogo a un regresso pel motivo che avvenne in seguito ad un pagamento, di provare tale allegazione.*

Sic Huc, v. VIII, n. 138; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5621; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1104, e gli scrittori.

Sezione IV. — Della compensazione.

§ 1. Nozioni generali.

XVIII 379-387

221. *La compensazione si verifica anche fra incapaci.*

221[1]. *Gli interessi cessano di decorrere e gli accessori si estinguono di pien diritto.*

221[2]. *La compensazione può essere opposta dopo le altre eccezioni.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensation*, n. 32; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1184.

Sul carattere giuridico della compensazione, *Pand. belges*, v. XLIV, v. *Fins de non recevoir* (*Mat. civ.*), n. 53.

221[3]. *E anche dopo la sentenza, salvo che il magistrato l'abbia respinta.*

Sic la dottrina, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6005.

221[4]. *Così pure nel giudizio d'appello.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensation*, nn. 34 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6003; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*. n. 1182.

Bruxelles, 15 luglio 1891, *Pasic.*, 1892, II, 109; — trib. Nancy, 25 marzo 1890, *Le Droit*, 7 giugno 1890.

Articolo 1. Della compensazione legale.

§ 1. Condizione.

XVIII 388

222. *Articolo 1291 del codice civile.*

N. 1. Debiti fungibili.

XVIII 389-396

223. *La fungibilità dipende dall'intenzione delle parti contraenti.*

223[1]. *L'eccezione di cui all'articolo 1291 del codice civile non è applicabile a due debiti di derrate.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensation*, n. 53; — Arntz, v. III, n. 237; — Thiry, v. III, n. 82; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5686; — Aubry e Rau, v. IV, § 326; — Larombière, sull'art. 1291, num. 11; — Colmet de Santerre, v. V, n. 242 *bis*; — Lair, *Compensation*, p. 206; — Demolombe, v. V, n. 507; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1114.

Contra: Marcadé, sull'art. 1291, n. 2; — Massé e Vergé, v. III, p. 455, nota 5; — Desjardins, *Compensation*, p. 383.

223[2]. *E neppure alle prestazioni non periodiche.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensation*, n. 52; — AUBRY e RAU, v. IV, § 326, nota 5; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1291, n. 11.

Contra: TOULLIER, v. VII, n. 367; — DURANTON, v. XII, num. 390; — MARCADÉ, sull'art. 1291, num. 2; — DESJARDINS, *Compensation*, p. 382; — DEMOLOMBE, v. V, n. 502; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1111.

223[3]. *Essa riflette una compensazione legale.*

Sic la dottrina generale. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5688.

223[4]. *Non si applica se non quando ci siano più contratti.*

Sic la dottrina, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5687.

N. 2. DEBITI LIQUIDI.

XVIII 397

224. *Articolo 1291 del codice civile.*

V. ARNTZ, v. III, n. 239; — *Pand. belges*, v. XXI, v. *Compensation*, nn. 58 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5689 e segg.

I. *L'esistenza del debito deve essere certa.*

XVIII 398-402

225. *Un debito può, quantunque contestato, essere certo e liquido. In questo caso, il giudice apprezza la serietà della contestazione.*

La dottrina generale è in questo senso. V. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Compensation*, nn. 70 e segg.; — THIRY, v. III, num. 82; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5692 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1119 e segg.

Ostenda, 5 aprile 1883, *Jur. Anvers*, 1884, II, 153; — Anversa, 21 luglio 1885, *J. Trib.*, 1885, p. 1283; — Cass. belga, 16 febbraio 1882, *Pasic.*, 1882, I, 48; — giudicatura di pace di Seneffe, 23 maggio 1890, *J. Trib.*, 1890, p. 856; — Lione, 11 dicembre 1890, *Mon. jud. Lyon*, 31 gennaio 1891; — tribunale Nantes, 7 dicembre 1889, *Jur. Nantes*, 1889, 1, 371; — Rouen, 9 febbraio 1891, *Rec. arr. Rouen*, 1891, 2, 77; — Cass. fr., 7 febbraio 1883, D. P., 1883, 1, 473; — Cass. fr., 25 luglio 1892, *Gaz. Trib.*, 26 luglio 1892; — Cass. fr., 13 novembre 1889, *Pand. franç.*, 1890, 1, 224; — Cass. francese, 18 ottobre 1887, SIR., 1889, 1, 151; — Amiens, 20 dicembre 1888, *J. aud. Amiens*, 1889, p. 128.

Fu giudicato potersi opporre in compensazione l'ammontare della condanna portata da una sentenza non peranco notificata: Anversa, 29 maggio 1899, *Jur. Anvers*, 1899, 1, 320.

Sulla regola che la contestazione seria del debito impedisca la compensazione, si veggano le critiche dell'HUC, vol. VIII,

n. 152 e 154. Egli conclude che detta regola, priva d'ogni valore teorico, è una semplice formola tendente a sanare l'arbitrio dei tribunali, che apporta in tal modo un ostacolo alla compensazione contrariamente ai termini della legge e viola la norma secondo cui le sentenze sono puramente dichiarative.

II. *Dell'importo del debito.*

226. *Se l'importo non è certo, il debito non è liquido.*

XVIII 403-406

Sic Huc, v. VIII, n. 153; — *Pand fr.*, v. *Obligations*, n. 5709; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1123 e segg., e gli scrittori.

Anversa, 18 maggio 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 382; — Nancy, 11 giugno 1887, D. P., 1888, 2, 183; — Cass. fr., 7 febbraio 1881, D. P., 1881, 1, 425; — tribunale della Senna, 14 giugno 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 2, 251; — Lione, 29 gennaio 1885, *Mon. jud. Lyon*, 4 maggio 1885; — Amiens, 11 agosto 1888, *J. aud. Amiens*, 1889, p. 74.

226[1]. *Ciò anche nel caso in cui la liquidazione sarebbe facile.*

Sic Desjardins, *Compensat.*, p. 393; — Huc, v. VIII, nn. 153 e 154; — Lair, *Compensat.*, p. 214; — Miller, *Encycl.*, v. *Compensation*, n. 56.

Contra: Arntz, v. III, n. 239; — Demolombe, v. V, n. 523; — Taulier, v. IV, p. 413; — Massé e Vergé, v. III, § 571, nota 7.

Cass. fr., 31 dicembre 1878, D. P., 1879, 1, 432; — Orléans, 1.° maggio 1889, *La Loi*, 18 giugno 1889.

226[2]. *Per esempio rispetto agli onorarî d'avvocato che siano oggetto di contestazione.*

Cfr. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 95; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 687, n. 10; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5734.

226[3]. *Oppure riguardo alle spese non tariffate degli atti notarili.*

Sic Rutgeerts-Amiaud, *Comment.*, v. III, num. 1084; — *Pand. belges*, v. LXVIII, v. *Notaire (Honoraires)*, n. 384; — Larombière, v. III, sull'articolo 1291, n. 17; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1126.

Contra: Beltjens, *ibid.*, *loc. cit.*; — Desjardins, p. 393; — Demolombe, v. V, n. 526.

226[4]. *O relativamente alle spese giudiziali non tassate nè liquidate.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1126, e gli scrittori; — Amiens, 7 novembre 1888, *J. aud. Amiens*, 1888, p. 208; — Cass. fr., 13 luglio 1885, D. P., 1886, 1, 309.

226[5]. *La compensazione dei frutti di cui sia ordinata la restituzione in danaro colle spese produttive d'interessi si fa per conto scalare.*

Sic Massé e Vergé, v. III, § 571, nota 4; — Demolombe, v. V, n. 503; — Larombière, v. III, sull'art. 1291, n. 12; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5760.

Cfr. peraltro Miller, *Encycl.*, v. *Compensat.*, n. 72.

N. 3. Debiti esigibili.

XVIII 407-418

227. *Non sono compensabili: i debiti naturali.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 110; — Thiry, v. III, n. 82; — Arntz, v. III, n. 238; — Huc, v. VIII, n. 115; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 5788; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1136, e gli scrittori, eccetto Massol, *Oblig. naturelle*, p. 247.

227[1]. *I debiti prescritti.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 111; — Arntz, v. III, n. 238; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5784; — Marcadé, v. IV, sull'art. 1291, n. 4; — Larombière, v. III, sull'art. 1291, n. 25; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1138; — Demolombe, v. V, n. 544.

Ma v. Merlin, *Rép.*, v. *Compensat.*, § 2, num. 3; — Duranton, v. XII, n. 408; — Delvincourt, v. II, p. 581; — Miller, n. 31; — Aubry e Rau, v. IV, § 326, nota 12; — Desjardins, *Compensat.*, p. 401; — Troplong, *Prescript.*, n. 833.

227[2]. *I debiti condizionali.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 108; — Thiry, v. III, n. 82; — Arntz, v. III, n. 238; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5778; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1130, e gli scrittori.

227[3]. *I debiti a termine legale.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, num. 100; — Thiry, *loc. cit.*; — Huc, v. VIII, n. 155; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5765; — Dall., *Rep.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1132, e gli scrittori.

Algeri, 6 marzo 1882, *J. jur. Alger*, 1883, p. 21; — Cass. fr., 8 novembre 1882, D. P., 1883, 1, 305.

227[4]. *Il fallimento del debitore non rende compensabili i crediti.*

Sic Arntz, v. III, n. 238; — *Pand. belges*, v. XLII, v. *Failli*, nn. 850 e segg.; — Namur, *Dr. comm.*, n. 1674; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5771; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1196, e gli scrittori.

Cons. trib. Liegi, 18 ottobre 1885, Cl. e Bonj., 1886, p. 540; — Verviers, 1.° aprile 1886, *Pasic.*, 1886, III, 152; — Liegi, 25 dicembre 1882, *Pasic.*,

1883, II, 130; — Gand, 14 febbraio 1883, CL. e BONJ., v. XXXIII, p. 345; — Liegi, 28 febbraio 1888, *J. Liége*, 1888, p. 209.

227[5]. *Non è ammissibile compensazione fra due fallimenti.*

227[6]. *In caso di fallimento, può verificarsi quando il concordatario venga nuovamente dichiarato fallito.*

227[7]. *La decozione non impedisce ma rende possibile la compensazione; la quale si opera, in questo caso, a datare dalla sentenza che ordina la decadenza del termine e riguardo al creditore che la ottenne.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, nn. 105 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 156; — DESJARDINS, n. 120; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5773 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1135, e gli scrittori.
Arlon, 10 febbraio 1881, CL. e BONJ., 1882, p. 1077; — Cass. fr., 30 marzo 1892, SIR., 1892, 1, 481; D. P., 1892, 1, 281.

227[8]. *La compensazione si opera allorchè il creditore abbia ottenuto una sentenza che dichiari il debitore decaduto dal beneficio del termine per diminuzione delle garanzie.*

227[9]. *Se uno dei due debiti è soggetto a condizione risolutiva, la compensazione si verificherà, ma subordinata alla condizione stessa.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 238; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5781 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1130 e gli scrittori.

227[10]. *Se uno dei crediti è soggetto ad annullamento, si farà luogo a compensazione, salvo che non ne sia già stata pronunziata la nullità.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, num. 5786; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'articolo 1291, n. 24; — AUBRY e RAU, v. IV, § 326; — DEMOLOMBE, v. V, num. 545; — DESJARDINS, p. 403; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1137.
Contra: MERLIN, *Rép.*, v. *Compensat.*, § 3, num. 2; — ZACHARIAE, § 326, nota 6; — MARCADÉ, v. IV, sull'art. 1291, n. 4.

227[11]. *La compensazione delle rendite perpetue, in rapporto al capitale, si fa dal giorno in cui questo è divenuto esigibile.*

N. 4. DEBITI PERSONALI AD ENTRAMBE LE PARTI.

I. *Principio.*

XVIII 419-422

228. *È d'uopo che colui il quale oppone la compensazione sia debitore della persona verso cui l'allega e viceversa.*

V. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Compensat.*, nn. 116 e segg.; — THIRY, v. III, n. 82; — HUC, v. VIII, n. 144; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 5809; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1140, 1158, e la dottrina.

Verviers, 13 agosto 1885, *Jur. Verviers*, 1885, p. 115; — Anversa, 14 gennaio 1876, *Jur. Anvers*, 1876, 1, 214; — Anversa, 8 agosto 1885, *Jur. Anvers*, 1885, 1, 402; — Cass. fr., 3 maggio 1887, SIR., 1890, 1, 303; — Parigi, 23 gennaio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 112; — Parigi, 3 novembre 1887, *La Loi*, 25 novembre 1887; — Cass. fr., 20 aprile 1885, D. P., 1889, 1, 198; — Rouen, 26 gennaio 1880, D. P., 1880, 2, 179; — Cass. fr., 8 novembre 1882, D. P., 1883, 1, 305.

228¹. *Un terzo non può soddisfare il debito mediante compensazione.*

Sic HUC, v. VIII, n. 172; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6065; — DURANTON, v. XII, n. 17, e gli scrittori, eccetto LAROMBIÈRE, v. III, sull'articolo 1293, n. 18.

228². *Il marito non può compensare i suoi crediti verso un terzo coi crediti della moglie verso il medesimo, allorchè il regime matrimoniale lasci alla donna la proprietà dei crediti e il marito sia un semplice amministratore.*

V. HUC, v. VIII, n. 145; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5835 e segg.
Trib. Villefranche, 2 luglio 1881, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 33.

228³. *Questa regola si applica al regime dotale.*

Conf. HUC, v. VIII, nn. 145 e 146; — LAIR, *Compensat.*, p. 195; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5840; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1291, n. 8; — RODIÈRE e PONT, *Contr. de mar.*, v. III, n. 1861; — DESJARDINS, *Compensat.*, n. 108; — AUBRY e RAU, v. V, § 537, nota 7; — MILLER, *Encycl.*, v. *Compensat.*, n. 12; — DEMOLOMBE, v. V, n. 564.

Contra: DURANTON, v. XII, n. 415; — TAULIER, v. V, p. 260; — TROPLONG, *Contr. de mar.*, v. IV, n. 3235; — TESSIER, *Dot.*, v. II, p. 133; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1154.

Cons. Nancy, 18 febbraio 1888, *Le Droit*, 26 ottobre 1888.

II. *Conseguenze del principio.*

229. *Il debitore principale può giovarsi della compensazione opposta al creditore dal fideiussore.* XVIII 423-429

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5879, e gli scrittori.

229[1]. *Il fideiussore solidale può invocare la compensazione di quanto il creditore deve al debitore principale.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, num. 155; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1155; — DESJARDINS, n. 126, e gli scrittori, eccetto LAIR, *Compensat.*, p. 253.
V. *supra*, n. 55.

229[2]. *Caso della cessione di credito: articolo 1295 del codice civile.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5864 e segg.

229[3]. *In caso di sequestro, se il credito sequestrato è superiore all'importo di quello riguardo al quale fu operato il sequestro, non ha luogo compensazione per l'eccedenza.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 161; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 250 *bis*; — TAMBOUR, *Voies d'exécution*, v. II, appendice; — DEMOLOMBE, v. V, n. 631; — GARSONNET, v. III, § 628; — AUBRY e RAU, v. IV, § 326, nota 32.
Contra: Amiens, 7 novembre 1888, *J. aud. Amiens*, 1888, p. 208.

229[4]. *Può verificarsi la compensazione, se il sequestro fu dichiarato nullo o revocato.*

229[5]. *Il terzo pignorato può chiedere un sequestro presso sè stesso.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 163; — HUC, v. VIII, n. 168; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5955; — CHAUVEAU sur CARRÉ, v. IV, questione 1925; — GARSONNET, v. III, § 596; — DESJARDINS, p. 416; — PIGEAU, v. II, p. 75, e gli scrittori, eccetto CARRÉ, v. IV, quest. 1925; — BOITARD, v. II. n. 817.

230. *La compensazione non ha luogo fra i crediti di una società e i debiti di uno dei soci, e viceversa, qualora la società costituisca una persona giuridica.* XVIII 430-436

V. HUC, v. VIII, n. 147; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5845; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1142.
Cons. Gand, 23 dicembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 231; — Cass. francese,

20 aprile 1885, D. P., 1885, 1, 198, e *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5847, pel caso di un socio solidale.

230[1]. *Si verifica la compensazione allorchè uno dei coniugi sia debitore e creditore della comunione.*

Questa regola si applica alla moglie che ha diritto ad esercitare dei prelevamenti ed è debitrice della comunione.

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5798 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1146.

Cass. fr., 3 marzo 1891, D. P., 1891, 1, 249.

230[2]. *Nel caso di accettazione pura e semplice di una eredità, l'erede debitore non può compensare il proprio debito verso la successione col credito personale che gli spetti contro altro dei coeredi.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 126; — HUC, v. VIII, n. 148; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5852; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1147 e gli scrittori.

230[3]. *Ma l'erede può compensare, fino a concorrenza della propria quota, coi debitori o creditori della successione.*

230[4]. *In caso di accettazione col beneficio dell'inventario, il debito dell'erede beneficiato non diviene legalmente compensabile se non dopo la liquidazione dell'eredità.*

Conf. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 5855 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1148, e gli scrittori.

Cfr. peraltro Caen, 10 marzo 1884, D. P., 1885, 2, 9.

230[5]. *Allorquando un erede è insieme debitore e creditore, non si applica alla compensazione il principio dell'efficacia retroattiva della divisione.*

Cons. *supra*, v. III, n. 408.

230[6]. *L'aggiudicatario di effetti mobili venduti pubblicamente può compensare il prezzo con ciò che il proprietario gli deve.*

Contra: Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, num. 142; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1161; e Courtrai, 18 novembre 1876, *Belg. jud.*, 1877, p. 287.

230[7]. *La distrazione delle spese a vantaggio del procuratore non impedisce la compensazione colle spese di quanto è dovuto alla parte vittoriosa.*

Cfr. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5830; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 1162.

N. 5. A QUALI DEBITI SI APPLICA LA COMPENSAZIONE.

281. *La compensazione si verifica anche se i debiti provengano da cause differenti.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5885.

281[1]. *Non può servire di fondamento alla compensazione un debito la cui causa sia illecita.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 188.

281[2]. *La restituzione di quanto fu pagato indebitamente può farsi per via di compensazione.*

281[3]. *La legge non esige l'identità del titolo.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 237; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 5897, e gli scrittori.

281[4]. *Non si fa luogo a compensazione legale e di pien diritto fra il debito ipotecario del terzo possessore e ciò che deve a costui il creditore ipotecario.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5978, e gli scrittori.

281[5]. *Il principio dell'articolo 1296 del codice civile è applicabile anche ai debiti di derrate.*

281[6]. *La compensazione rimane legale anche quando i due debiti non sono pagabili nello stesso luogo.*

Sic DURANTON, v. XII, n. 386; — DUVERGIER, v. VII, n. 400, nota *a*; — AUBRY e RAU, v. IV, § 326, nota 26; — DEMOLOMBE, v. V, num. 585; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1296, num. 2; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, numero 5895; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1117.
Contra: TOULLIER, v. VII, n. 400; — DELVINCOURT, v. II, p. 178.

281[7]. *L'acquirente dell'immobile ipotecato può compensare il prezzo con ciò che gli deve il venditore.*

Adde alle autorità citate *contra:* DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1194; — Cass. fr., 27 gennaio 1885, D. P., 1885, 1, 373; — Cass. fr., 25 marzo 1885, D. P., 1886, 1, 31.

Si veggano le diverse applicazioni fatte *supra*, vol. III, n. 338, 339 e 340.

N. 6. Casi nei quali non ha luogo la compensazione.

I. *Debito di restituzione.*

XVIII 444-445

232. *Articolo 1293, 1.° del codice civile.*

II. *Deposito e mutuo.*

XVIII 446-447

233. *Articolo 1293, 2.° del codice civile.*

V. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Compensat.*, nn. 195 e segg.; — Arntz, v. III, n. 245; — Huc, v. VIII, num. 160; — Desjardins, p. 413; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5907; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1172.

Trib. Bruxelles, 8 febbraio 1882, *Pasic.*, 1882, III, 107; — trib. Bruxelles, 17 febbraio 1886, *J. Trib.*, 1886, p. 361.

Cons. trib. della Senna, 25 giugno 1887, *Le Droit*, 20 luglio 1887; — Cass. fr., 25 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 296; — Parigi, 3 novembre 1887, *La Loi*, 25 novembre 1887; — Parigi, 4 luglio 1889, *J. du trib. de commerce*, 1890, p. 395.

233 bis. *Non si ammette compensazione coi danni interessi dovuti dal mutuatario in caso di perdita della cosa.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 201; — Arntz, v. II, n. 245.

Contra: Demolombe, v. V, n. 599; — Colmet de Santerre, v. V, numero 244 *bis*; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1175.

III. *Alimenti.*

XVIII 448-450

234. *Un debito non sequestrabile non può formare oggetto di compensazione.*

Sic Huc, v. VIII, n. 161.

Tribunale Langres, 27 giugno 1889, *La Loi*, 17 luglio 1889; — Bordeaux, 17 marzo 1891, D. P., 1891, 2, 179.

234[1]. *L'articolo 1293, 3.°, non distingue fra le annualità scadute e quelle a scadere.*

234[2]. *Nel regime della dote, i crediti dotali sono compensabili.*

Sic Pand. belges, v. XXXI, v. *Dot.*, n. 205.

Ma cfr. Larombière, v. III, sull'art. 1293, n. 9; — Desjardins, p. 409.

IV. *Debiti commerciali.*

XVIII 451

235. *Nel caso di fallimento di un'accomandita, non è ammessa compensazione fra le somme dovute da uno dei soci a*

saldo della sua quota e quelle che la società fallita deve al medesimo in conto corrente.

Sic DESJARDINS, p. 378; — AUBRY e RAU, v. IV, § 327, nota 9.

Cons. trib. Liegi, 6 aprile 1897, CL. e BONJ., v. XLV, p. 422.

Contra: Pand. fr., v. *Obligations*, num. 5994; — BOISTEL, *Dr. comm.*, num. 210.

235[1]. *Il trattario che ricevette dal traente una somma specialmente destinata al pagamento della tratta non può compensare col credito spettantegli verso il traente.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 5991; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 1170; — HUC, v. VIII, n. 169; — AUBRY e RAU, v. IV, § 327, nota 10; DESJARDINS, n. 111.

235[2]. *Le regole della compensazione non sono applicabili ai conti correnti commerciali.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 216; v. XXII, v. *Compte courant*, nn. 241 e segg.; — MATON, *Dict.*, v. II, p. 261, n. 4; — LE FRANÇOIS, *Crédit ouvert*, nn. 4 e segg.; — NAMUR. *Code comm.*, v. II, n. 1571; — FALLOISE, *Ouvertures de crédit*, n. 15; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5793; — BRAVARD-VEYRIÈRES, *Dr. comm.*, v. II, p. 443; — MASSÉ, *Dr. comm.*, num. 2275; — DA, *Compte courant*, num. 44; — THÉZARD, *Rev. crit.*, 1871, p. 565; — DEMOLOMBE, v. V, num. 520; — LAROMBIÈRE, v. III, sull'articolo 1291, n. 19.

Parigi, 4 luglio 1889, *J. trib. comm.*, 1890, p. 395; — Nancy, 18 febbraio 1888, *Le Droit*, 26 ottobre 1888.

V. *Eredità beneficiata.*

236. *Rinvio* supra, *vol. III, n. 481.* XVIII 452

VI. *Dei crediti dello Stato.*

237. *Le imposte non possono essere soddisfatte per via di compensazione.* XVIII 453-455

Sic DE BROUCKÈRE e TIELEMANS, *Rép. adm.*, v. *Compensat.*, v. V, p. 175; — *Pand. belges*, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 203; — THIRY, v. III, num. 83; — ARNTZ, v. III, num. 247; — HUC, v. VIII, num. 162; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5929; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1177, e gli scrittori.

Gli stessi principî si applicano alle imposizioni dei comuni e delle provincie. In questo senso sono tanto la dottrina, quanto

la giurisprudenza. V. conf. Anvers, 20 maggio 1881, *Pasic.*, 1881, III, 295.

E in Francia, quanto alle tasse dovute alle associazioni sindacali, Consiglio di Stato, 10 gennaio 1890, D. P., 1891, 3, 57.

Si vegga, in Francia, la legge 14 aprile 1819, la quale permette al proprietario di un'iscrizione di rendita sullo Stato di compensarne le annualità colle contribuzioni dirette. Ma questa compensazione è puramente facoltativa.

237[1]. *Così dicasi delle tasse di registro.*

237[2]. *È ammessa, peraltro, compensazione fra una tassa indebitamente percetta e una tassa dovuta alla regìa.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 204; — DE BROUCKÈRE e TIELEMANS, *loc. cit.* — Cons. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Compensat.* (*dispos. fisc.*), nn. 42 e segg. — V. HUC, v. VIII, n. 162; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, numero 5933; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1177, e gli scrittori.

237[3]. *I crediti e i debiti dello Stato nascenti da un contratto sono compensabili, a condizione che dipendano da uno stesso dipartimento ministeriale.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 205; — LELOIR, *Réglement général*, n. 349; — ARNTZ, v. III, n. 247; — HUC, v. VIII, n. 162; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 5943; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1178, e gli scrittori.

VII. *Della rinuncia alla compensazione.*

XVIII 456

238. *È dubbio se vi si possa rinunziare anticipatamente.*

Sic TOULLIER, v. VII, n. 391.

Cons. Courtrai, 8 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 158; — Anversa, 24 novembre 1896, *Jur. Anvers*, 1897, 1, 145.

Contra: Pand. belges, v. XXI, v. *Compens*, n. 240; — ARNTZ, v. III, numero 248; — THIRY, v. III, n. 83; — BELTJENS, *Encyl. du code civil*, v. II, p. 685, n. 6 *bis;* — LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1295, nota 2; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 241 *bis;* — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1200; HUC, v. VIII, n. 169; — DESJARDINS, n. 131; — DEMOLOMBE, v. V, nn. 604 e segg.; — DELVINCOURT, v. II, p. 117, note 6 e 8; — DUVERGIER, v. VII, n. 391, nota *a;* — MARCADÉ, v. IV, sull'art. 1295, n. 5; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 461, nota 1; — AUBRY e RAU, v. IV, § 327, nota 8, e Cass. fr., 11 maggio 1880, D. P., 1880, 1, 470; — Grenoble, 1.º marzo 1892, D. P., 1892, 2, 222.

Riteniamo più giuridica quest'ultima opinione. A differenza della prescrizione, la compensazione concerne soltanto interessi privati.

§ 2. Effetto della compensazione.

N. 1. Principio.

239. *La compensazione produce l'effetto del pagamento.* XVIII 457-460

239[1]. *Essa fa cessare immediatamente l'azione giudiziale.*

Sic la dottrina, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6017 e segg.

239[2]. *Vien meno il decorrimento degli interessi.*

Sic gli scrittori, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6013.

239[3]. *Si estinguono le garanzie accessorie.*

Sic la dottrina, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6012.

239[4]. *La compensazione impedisce la prescrizione.*

V. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Compensat.*, nn. 220 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6014; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1185, e gli scrittori.

Chambéry, 1.° febbraio 1880, *Fr. jud.*, 1886, p. 254.

N. 2. Rinuncia agli effetti della compensazione.

I. *Principio.*

239 bis. *Le parti non possono rinunziarvi che per l'avvenire.* XVIII 461-462

239 bis[1]. *La rinunzia può essere tacita e va interpretata ristrettivamente.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6029 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1200.

Cass. fr., 11 maggio 1880, D. P., 1880, 1, 470.

II. *Del caso contemplato dall'articolo 1299.*

240. *Se il debitore ha pagato sapendo di essere creditore, potrà ancora, fra le parti, esercitare il suo diritto di credito che, legalmente, sarebbe rimasto estinto in forza della compensazione, la quale si reputa come non avvenuta.* XVIII 463-465

Sic per la scelta fra le due azioni, LAROMBIÈRE, v. III, sull'art. 1299, n. 3; — DESJARDINS, p. 444; — DEMOLOMBE, v. V, n. 620; — LAIR, *Compensat.*, p. 258; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1186.

Contra, per la sola azione originaria, AUBRY e RAU, v. IV, § 329, note 6 e 7.

E, al contrario, per la sola *condictio indebiti*, MARCADÉ, v. IV, sull'art. 1299, n. 1; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 251 *bis*, e trib. Liegi, 17 marzo 1883, *Belg. jud.*, 1883, p. 533.

240[1]. *Lo stesso è a dire se il pagamento fu eseguito per errore.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6042; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1187, e gli scrittori.

240[2]. *In entrambi i casi, anche la parte che ricevette il pagamento viene restituita nella condizione in cui si trovava prima del pagamento medesimo.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6044, e gli scrittori.

240[3]. *Nei rapporti coi terzi, bisogna estendere alla fideiussione quanto l' articolo 1299 del codice civile dice dei privilegi e delle ipoteche.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6047.

240[4]. *Questo articolo non esige la prova diretta e positiva dell'ignoranza.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, num. 6043, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. IV, n. 391.

III. *Del caso contemplato dall'articolo 1295.*

XVIII
466-467

241. *Il primo credito si reputa sussistente.*

Per quanto concerne gli effetti fra le parti, bisogna distinguere se il pagamento fu fatto nella scienza o nella ignoranza della compensazione.

Cons. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6049; — HUC, v. VIII, num. 165; — AUBRY e RAU, v. IV, § 329, nota 9; — COLMET DE SANTERRE, v. V, numero 247 *bis*; — DEMOLOMBE, v. V, n. 579.

Cfr. MOURLON, v. II, num. 1453; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1165.

241[1]. *Nei rapporti dei terzi fra loro, i privilegi e le ipoteche sussistono nel caso in cui l'accettazione della cessione da parte del debitore sia viziata da errore.*

Sic Huc, v. VIII, num. 165; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6050, e gli scrittori.

241[2]. *Riguardo al cessionario è dubbio se si debbano mantenere gli effetti della compensazione e ammettere l'estinzione delle fideiussioni e delle ipoteche annesse al suo credito.*

Cfr. peraltro *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6052 e segg.; — Desjardins, p. 452; — Duranton, v. XII, n. 435, nell'ipotesi del cessionario.

Articolo 2. Della compensazione facoltativa e giudiziale.

§ 1. Della compensazione facoltativa.

N. 1. Principio.

242. *Essa suppone che i due crediti non siano compensabili di diritto.* XVIII 468-469

V. Huc, v. VIII, n. 172; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1205.

242[1]. *Che intervenga, inoltre, un atto di volontà da parte di chi possiede un debito o un credito non compensabile.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6070.

242[2]. *Solo in tal caso si verifica la compensazione.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 270; — Huc, v. VIII, n. 172; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6073; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1207, e gli scrittori, salvo confrontare Duranton, *Rev. dr. fr.*, 1846, pag. 874.

N. 2. Applicazione.

243. *Il debitore di una rendita può chiedere la compensazione del capitale della medesima col suo debito verso il creditore.* XVIII 470-472

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6059, salvo confrontare Toullier, v. VII, n. 406.

243[1]. *Le pensioni alimentari possono divenire compensabili per volontà del creditore.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, n. 274; — Huc, v. VIII, n. 172; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6066; — Miller, *Compensat.*, n. 48; — Demolombe, v. V, n. 661.

243[2]. *Se un debito è illiquido, si fa luogo a compensazione giudiziale e non a compensazione facoltativa.*

§ 2. Della compensazione giudiziale.

N. 1. Delle domande riconvenzionali.

XVIII 473-477

243 bis. *La compensazione riconvenzionale è equitativa: essa consente al giudice di differire la pronunzia sulla domanda principale e di ordinar poscia la compensazione.*

243 bis[1]. *La compensazione giudiziale ha effetto solo dal giorno della sentenza.*

Sic Huc, v. VIII, num. 173; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6106; — Desjardins, p. 526; — Colmet de Santerre, v. V, n. 251 *bis*.

Contra: Aubry e Rau, v. IV, § 328; — Larombière, v. III, sull'articolo 1293, n. 26; — Lair, *Compensat.*, p. 305; — Demolombe, v. V, n. 691.

243 bis[2]. *Il creditore di una somma illiquida può sequestrare in mani proprie, se la liquidazione sia pronta e facile, la somma liquida che deve al convenuto.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Compensat.*, num. 309. — Cons. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1211.

Anversa, 26 ottobre 1882, *Rev. prat. not. belge*, 1883, p. 61.

243 bis[3]. *La compensazione riconvenzionale non può essere opposta in via d'eccezione, ma deve risultare da una vera domanda.*

Sic Huc, v. VIII, num. 173; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6098; — Desjardins, p. 500; — Garsonnet, v. II, § 381; — Chauveau sur Carré, v. III, p. 194.

Cass. fr., 9 febbraio 1881, D. P., 1883, 1, 286.

N. 2. Condizioni della riconvenzione.

XVIII 478-483

244. *Per la domanda riconvenzionale, non occorre un rapporto di dipendenza o di connessità.*

V. *Pand. belges*, v. XXIX, v. *Demande reconventionnelle*, nn. 56 e segg.; — Bormans, *Compét.*, n. 745; — de Paepe, *Etudes sur la compét.*, v. II, n. 22; — Boitard, v. I, n. 526; — Garsonnet, v. I, § 147, — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6087 e segg.; — Desjardins, p. 514; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1214, e gli scrittori.

Cfr. peraltro Bontemps, *Compét.*, sull'art. 37, n. 2.

Cons. trib. Bruxelles, 10 dicembre 1887, *Pasic.*, 1888, III, 22; — tribunale Bruxelles, 18 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, III, 255; — trib. Bruxelles, 13 giugno 1888, *Pasic.*, 1888, III, 303; — Anversa, 30 giugno 1883, *Pasic.*, 1883,

III, 338; — Bruges, 4 luglio 1887, *Pasic.*, 1888, III, 165; — trib. Bruxelles, 21 maggio 1890, *Belg. jud.*, 1890, p. 1246; — Liegi, 29 maggio 1890, *Pasic.*, 1890, II, 369.

244[1]. *È d'uopo che la domanda riconvenzionale sia suscettiva di una soluzione pronta e facile.*

V. *Pand. belges*, v. XXIX, v. *Demande reconventionnelle*, nn. 71 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1215.

Cons., in senso diverso, Anversa, 11 gennaio 1881, *Jur. Anvers*, 1881, 1, 80; — Verviers, 6 agosto 1884, Cl. e Bonj., v. XXXIII, p. 629; — Charleroi, 1.° aprile e 1.° agosto 1882, *Pasic.*, 1883, III, 47; — trib. Gand, 11 aprile 1883, *J. des huiss.*, 1883, p. 107; — trib. Bruxelles, 14 marzo 1883, *Pasic.*, 1885, III, 160; — Bordeaux, 18 marzo 1889, *J. arr. Bordeaux*, 1889, 1, 344; — Cass. fr., 15 luglio 1885, Sir., 1886, 1, 126; — Douai, 20 maggio 1887, *Jur. Douai*, 1887, p. 240; — trib. Nantes, 4 ottobre 1890, *Jur. Nantes*, 1890, 1, 348.

244[2]. *Occorre inoltre che il credito sia compensabile.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6082; — Desjardins, p. 516; — Toullier, v. VII, n. 408.

244[3]. *Quanto alla competenza, rinvio alla giurisprudenza.*

Sezione V. — Della confusione.

§ 1. Nozioni generali.

245. *La confusione suppone un sol debito.*

XVIII 484-490

Sic Pand. belges, v. XXIII. v. *Confusion*, n. 12; — Arntz, v. III, n. 252; — Maton, *Dict.*, v. *Confusion*, n. 2; — Thiry, v. III, n. 88; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6121; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1221.

Trib. della Senna, 8 luglio 1890, *La Loi*, 30 luglio 1890.

245[1]. *Il debito estinto per confusione deve essere compreso nella massa pel computo della disponibile e della riserva.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 39; — Maton, *Dict.*, v. *Confusion*, n. 5; — Huc, v. VIII, n. 177; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6163; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1233, e gli scrittori.

245[2]. *Deve essere inoltre compreso nella denunzia di successione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 40, e v. *Confusion (dispos. fisc.)*, n. 13; — Rutgeerts-Amiaud, *Dr. de success.*, n. 467; — Tialans, *Success.*, n. 280; — Maton, *Dict.*, v. *Confusion*, n. 4; — Huc, v. VIII, n. 177; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6165; — Dall., *loc. cit.*

245[3]. *Non però nella divisione.*

Sic HUC, v. VIII, n. 177; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6166; — DALL., *loc. cit.*

245[4]. *Articolo 1209 del codice civile.*

V. *supra*, v. IV, n. 148.

§ 2. CONDIZIONI.

XVIII 491-494

246. *È d'uopo che la successione sia stata accettata puramente e semplicemente.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 30; — THIRY, v. III, n. 88; — HUC, v. VIII, n. 175; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6132; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1224, e gli scrittori.

Cons. *supra*, v. III, n. 323.

246[1]. *Gli effetti della confusione cessano allorchè i creditori domandano la separazione dei patrimoni.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confusion*, nn. 37, 76; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6134; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1225, e gli scrittori. — V. *supra*, v. III, n. 308.

246[2]. *Le successioni irregolari producono confusione soltanto fino a concorrenza dei beni raccolti.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confusion*, nn. 33 e 34; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6135, e gli scrittori, riguardo allo Stato che succede in mancanza d'eredi.

V. *supra*, n. 69.

246[3]. *Occorre che l'eredità sia devoluta in forza d'un titolo universale.*

Sic HUC, v. VIII, n. 174; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6129.

Cass. fr., 14 agosto 1889, SIR., 1891, 1, 373.

246[4]. *Le donazioni e i legati a titolo universale o particolare non producono confusione.*

V. *supra*, v. IV, nn. 324 e 327.

Contra, per l'ipotesi di donazione o legato a titolo universale, ARNTZ, volume III, n. 252.

246[5]. *Quanto alla divisione d'ascendente fra vivi, rinvio alla materia della divisione d'ascendente.*

246[6]. *La successione dell'ascendente donante opera confusione.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6131.

247. *Perchè il credito si estingua per confusione, deve trovarsi nel patrimonio al momento dell'apertura dell'eredità.*

XVIII 495-499

V. Huc, v. VIII, n. 178 e *Tr. cession*, v. II, n. 378; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6152.

Trib. Tolosa, 23 marzo 1889, *Gaz. Trib. Midi*, 14 aprile 1889.

247[1]. *Occorre che si succeda al credito in piena proprietà.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 44; — Huc, v. VIII, n. 175; — Demolombe, v. V, num. 710; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6141; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1229, e gli scrittori.

247[2]. *La confusione si verifica anche riguardo a un debito d'interessi.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6146.

247[3]. *La vendita giudiziale non distrugge l'effetto prodotto dalla confusione.*

Cons. *Pand. belges*, v. XLIV, v. *Folle enchère*, n. 117.

Contra: Pand. belges, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 80.

247[4]. *La confusione non si verifica quando la riunione delle qualità di debitore e di creditore sia soltanto fittizia.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 27; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 6150.

247[5]. *La confusione si applica solamente ai crediti e non alla traslazione del diritto di proprietà.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, *id.*, n. 28; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6160.

§ 3. Dei casi nei quali vi ha confusione.

248. *Caso dell'articolo 1301, alinea 1.° del codice civile.*

XVIII 500-504

248[1]. *Caso degli articoli 1301, alinea 2.° e 2035 del codice civile, allorchè il debitore succede al fideiussore.*

248[2]. *Se il creditore succede al fideiussore o viceversa, i confideiussori non possono essere azionati se non dedotta la parte del fideiussore nel debito.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 52; — Arntz, v. III, n. 54; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6174; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1228.

248[3]. *Caso dell'articolo 1301, alinea 3.°; rinvio alla materia della solidarietà.*

248[4]. *Se la confusione si opera in persona di due coobbligati in solido, chi riunisce un doppio vincolo è tenuto per due quote.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 63.

§ 4. Effetto della confusione.

XVIII 505-507

249. *La confusione può essere anche parziale.*

Sic Arntz, v. III, n. 252; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6139; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1223, e gli scrittori.

249[1]. *Quando venga annullata l'accettazione ereditaria, gli effetti della confusione cessano retroattivamente.*

Cons. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 71; — Arntz, v. III, n. 256; — Thiry, v. III, n. 89; — Huc, v. VIII, n. 179; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 6195, e gli scrittori.

Per l'opinione secondo cui le ipoteche non rivivono se non mediante una nuova iscrizione e dalla data di questa, si vegga Martou, v. III, nn. 1149 e segg.; v. IV, n. 1336.

In senso contrario, Laurent, v. XXXI, n. 367.

249[2]. *Così pure allorchè l'erede sia escluso per indegnità.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 72; — Arntz, v. III, n. 256; — Huc, v. V, n. 179. — Cons. *supra*, v. III, n. 130.

249[3]. *Cessa la confusione allorquando l'erede venda i suoi diritti successori.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confusion*, n. 74; — Thiry, v. III, n. 89; — Huc, v. VIII, n. 179; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6192.

249[4]. *I fideiussori rimangono liberati e le ipoteche estinte.*

Sic Thiry, v. III. n. 89; — Huc, v. VIII, n. 179; — *Pand. fr.*, *loc. cit.*

249[5]. *Il trasferimento del credito estinto non fa cessare la confusione.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6193. — V. *supra*, v. III, n. 267.

Sezione VI. — Della perdita della cosa dovuta.

§ 1. Principio.

XVIII 508-509

250. *Regola: articolo 1302 del codice civile.*

250 bis. *Il principio si applica anche alle obbligazioni di fare, nel senso che il contratto rimane inadempiuto.*

Sic THIRY, v. III, n. 90; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6201 e 6218; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1239, e gli scrittori, eccetto DEMOLOMBE, v. V, n. 797.

§ 2. CONDIZIONI.

N. 1. PERDITA DELLA COSA.

251. *L'articolo 1303 del codice civile è applicabile sol quando le parti abbiano convenuto che la proprietà sia trasferita unicamente colla tradizione.* XVIII 510-513

Cons. HUC, v. VIII, n. 186; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6252.

251[1]. *Il debitore non è tenuto a cedere ai creditori ipotecari l'azione d'indennità che gli spetta contro l'assicuratore.*

Contra: HUC, v. VIII, n. 186.

251[2]. *È una* quaestio voluntatis *lo stabilire se, nell' ipotesi di perdita della cosa principale, siano dovuti gli accessori.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6207.

N. 2. UNA COSA DETERMINATA.

252. *Caso in cui la perdita si verifica dopo l'offerta reale; rinvio,* supra, *n. 178*[2]. XVIII 514-515

252 bis. *Se la cosa determinata fa parte di un numero stabilito di certe cose, la perdita di tutte queste estingue l' obbligazione qualora la designazione fosse limitativa.*

Dottrina conforme. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6215.

N. 3. CASO FORTUITO.

253. *È d'uopo che la perdita si verifichi senza colpa da parte del debitore.* XVIII 516-518

253[1]. *Ovvero che costui si sia addossati i casi fortuiti, mediante una clausola espressa.*

V. DEMOLOMBE, v. V, n. 776 *bis*; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6236; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1248; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 257 *bis*.

253[2]. *La demolizione ordinata dall'autorità municipale non costituisce un caso di forza maggiore, se dipese da colpa del proprietario locatore.*

253[3]. *La questione di sapere se, in caso di forza maggiore, l'estinzione dell'obbligazione sia definitiva, dipende dalla volontà delle parti.*

N. 4. Colpa del debitore.

XVIII 519-521

254. *Tanto il fatto, quanto la colpa del debitore impediscono l'estinzione dell'obbligazione per la perdita della cosa.*

Sic Huc, v. VIII, num. 180; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6217, e gli scrittori.

254[1]. *Il debitore deve provare il caso fortuito che allega; il creditore deve provare la colpa del debitore.*

Sic Huc, v. VIII, n. 183; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6218; — Colmet de Santerre, v. V, nn. 64 *bis* e 258 *bis*.

Cass. belga, 18 febbraio 1892, *Pasic.*, 1892, 1, 115; — Cass. fr., 28 novembre 1881, D. P., 1882, 1, 54; — Cass. francese, 21 marzo 1882, D. P., 1882, 1, 361.

Cfr. Demolombe, v. V, nn. 766 e segg.; — Troplong, *Vente*, v. I, n. 402.

254[2]. *In caso di perdita per colpa di uno dei debitori in solido, rinvio* supra, *n. 64.*

254[3]. *Quando manchi la solidarietà, la perdita libera quelli fra i debitori o fra gli eredi che non sono in colpa.*

254[4]. *Il fideiussore risponde del fatto del debitore principale; ma questi non risponde del fatto del fideiussore.*

N. 5. Della mora del debitore.

XVIII 522-523

255. *Articoli 1138 e 1302 del codice civile.*

255 bis. *Il ladro risponde del fortuito, anche quando la cosa sarebbe ugualmente perita presso il proprietario.*

Sic Arntz, v. III, n. 259; — Thiry, v. III, n. 90; — Huc, v. VIII, numero 184; — Colmet de Santerre, v. V, n. 259 *bis;* — Mourlon, v. II, n. 1478; — Demolombe, v. V, n. 782; — Toullier, v. VII, num. 468; — Marcadè, sull'art. 1302, n. 1; — Massé e Vergé, v. III, § 576; — Dall., *Rép., Supp.*, v. *Obligations*, n. 1252.

Contra: Duranton, v. XII, n. 506; — Aubry e Rau, v. IV, § 331, nota 6.

N. 6. CONTRATTO PURO E SEMPLICE.

256. *Il creditore sopporta i rischi.* XVIII 524-525

256[1]. *Nei contratti condizionali, la cosa perisce a carico del debitore.*

256[2]. *Per i casi di condizione risolutiva o d'alternativa, rinvio a quanto fu detto più sopra riguardo a queste ipotesi.*

Sezione VII. — Delle azioni di nullità o di rescissione delle convenzioni.

Articolo 1. Nozioni generali.

§ 1. DIFFERENZE FRA L'AZIONE DI NULLITÀ E QUELLA DI RESCISSIONE.

257. *Nel diritto moderno non ve ne sono più.* XVIII 526-530

257[1]. *Non ne sussistono se non rispetto all'azione di rescissione per causa di lesione, per ciò che concerne la prova da darsi dall'attore e i diritti del convenuto di arrestare l'azione.*

V. DURANTON, v. XII, n. 526; — DE FRÉMINVILLE, *Minorité*, v. II, n. 825; — AUBRY e RAU, v. IV, § 233; — VIGIÉ, v. II, n. 1563; — BAUDRY-LACANTINERIE, 1.ª ediz., v. II, n. 1152; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6270; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1260 e segg.
Contra: DEMOLOMBE, v. VI, n. 41; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1305, n. 20.

257[2]. *Non si può, in grado d'appello, sostituire l'una all'altra di queste domande.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en rescision*, n. 7; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6271, e gli scrittori, eccetto DEMOLOMBE, v. VI, n. 42.

257[3]. *Esse non formano, fra loro, cosa giudicata.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6272, e gli scrittori.

§ 2. DELLE OBBLIGAZIONI ANNULLABILI.

258. *Gli atti inesistenti non danno luogo ad azione di nullità.* XVIII 531-534

258[1]. *La nullità dev'essere domandata e concessa giudizialmente.*

Sic Pand. belges, vol. V, v. *Action en nullité*, n. 32.

258[2]. *Fino a quando non sia annullato, l'atto sussiste e produce i suoi effetti.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 33.

258[3]. *Soltanto le parti possono valersi della nullità.*

§ 3. DELLA RESCISSIONE PER CAUSA DI LESIONE.

XVIII 535

259. *È concessa soltanto in taluni contratti e riguardo a determinate persone.*

N. 1. DEI MINORI. PRINCIPI GENERALI.

XVIII 536-544

260. *Spetta al minore provare la lesione.*

Sic la dottrina, salvo confrontare SOLON, *Nullités*, n. 515.

Lione, 17 agosto 1880, D. P., 1881, 2, 16; — trib. Castres, 15 gennaio 1886, *Gaz. trib. Midi*, 2 maggio 1886; — Lione, 16 gennaio 1889, *Mon. jud. Lyon*, 14 febbraio 1889.

260[1]. *La prova dipende dalle circostanze.*

260[2]. *Non vi ha lesione quando il pregiudizio risulti da un caso fortuito.*

260[3]. *Così pure quando sia affatto minimo.*

Sic HUC, v. VIII, n. 206; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6320; — DALL., *Rép.*, *Supp*, v. *Obligations*, n. 1299, e gli scrittori.

260[4]. *L'azione non è concessa alle persone che contrattarono col minore.*

Sic HUC, v. VIII, num. 206; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6309, e gli scrittori.

260[5]. *E neppure ai di lui coobbligati.*

Sic HUC, *loc. cit.*; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6310.

260[6]. *Nemmeno in caso di obbligazione indivisibile.*

Sic HUC, v. VIII, n. 206; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6311; — AUBRY e RAU, v. IV, § 335, nota 15.

Contra: PROUDHON, v. II, p. 489; — DURANTON, v. XII, n. 546; — ZACHARIAE, § 335, nota 6.

260[7]. *L'azione è trasmissibile e cedibile.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6312, e gli scrittori.

260[8]. *I creditori del minorenne possono esercitarla in di lui nome.*

Cons. *supra*, v. IV, n. 662.

260[9]. *Il minore di età, divenuto maggiore, può confermare.*

N. 2. Delle eccezioni.

261. *Il minorenne può domandare la rescissione contro un altro minore. Se entrambi sono lesi, la perdita si ripartisce fra loro.*

V. *Pand. belges*, v. LXV, v. *Mineur d'âge*, n. 239; — Arntz, v. I, n. 280; — Huc, v. VIII, n. 206; — Colmet de Santerre, v. V, num. 270 *bis;* — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6387 e segg.; — Demolombe, v. VI, n. 179; — Larombière, sull'art. 1312, n. 14; — De Fréminville, *Minorité*, v. II, numero 856; — Marcadé, sull'art. 1310, n. 2; — Toullier, v. VII, n. 591.

261[1]. *Il minore non può essere restituito contro il suo delitto o quasi delitto, anche quando ne sia soltanto complice.*

V. Huc, v. VIII, n. 209; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6359 e segg.; Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1309.

261[2]. *E nemmeno allorchè impieghi la frode per farsi credere maggiore.*

Sic Pand. belges, v. LXV, v. *Mineur d'âge*, n. 246; — Arntz, v. III, numero 279; — Thiry, v. I, n. 100; — Huc, v. VIII, n. 208; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6373; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1306, e gli scrittori.

Arlon, 29 novembre 1883, Cl. e Bonj, v. XXXII, p. 903; — Arlon, 28 febbraio 1884, Cl. e Bonj., v. XXXII, p. 970.

261[3]. *Articolo 1308 del codice civile.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6377 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1307, e la dottrina generale, conforme all'opinione del Laurent.

Trib. Saint-Gaudens, 2 dicembre 1881, D. P., 1882, 3, 112.

261[4]. *Articolo 1309 del codice civile.*

261[5]. *Il minore non può essere restituito contro le obbligazioni che si formano nonostante l'incapacità personale dell'obbligato.*

Sic Pand. belges, v. LXV, v. *Mineur d'âge*, nn. 236 e segg.; — Arntz, v. III, n. 281; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6384; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1312.

N. 3. EFFETTO DELLA RESCISSIONE.

XVIII 551

262. *La rescissione produce gli effetti d'un annullamento.*

§ 4. DEGLI ATTI ANNULLABILI.

XVIII 552-557

263. *Il minore deve provare il vizio dell'atto, se agisce in nullità, la lesione, se agisce in rescissione.*

263[1]. *La nullità è relativa quando l'atto venga impugnato per causa d'incapacità.*

Dottrina conforme.

263[2]. *Così accade della vendita dei beni di minori.*

Sic Pand. belges, v. LXV, v. *Mineur d'âge*, n. 258; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6295.

263[3]. *E del compromesso.*

Sic Pand. belges, v. LXV, v. *Mineur d'âge*, n. 269; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6297.

263[4]. *Il fideiussore, il condebitore in solido e il garante non possono prevalersi dell'eccezione di minorità.*

263[5]. *Ma i creditori del minorenne possono esercitare l'azione.*

V. *supra*, v. IV, n. 662.

263[6]. *All'azione di nullità può essere opposta l'eccezione di conferma.*

263[7]. *O quella di garantia, se l'attore è erede puro e semplice del debitore.*

Sic Pand. belges, v. LXV, v. *Mineur d'âge*, n. 272; — TIMMERMANS, *Vente de biens de mineurs*, v. I, n. 498.

Articolo 2. Della conferma.

§ 1. NOZIONI GENERALI.

XVIII 558-563

264. *La ratifica propriamente detta non presuppone nullità, nè rinuncia.*

Si vegga la concorde dottrina citata dalle *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6441.

264[1]. *Il riconoscimento dell'obbligazione non equivale a conferma.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmation*, n. 19; — ARNTZ, v. III, n. 363; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6444; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1826.

264[2]. *La novazione non è soggetta alle regole della conferma.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 21; — ARNTZ, v. III, n. 363; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6445; — DALL., *Rep.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1827.

264[3]. *Basta il consenso della parte che conferma.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 24; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 6446; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1846; — HUC, v. VIII, n. 273, e gli scrittori, salvo confrontare ARNTZ, v. III, n. 371.

§ 2. QUALI OBBLIGAZIONI POSSONO ESSERE CONFERMATE.

N. 1. PRINCIPIO.

265. *Non possono essere confermate le obbligazioni inesistenti.* **XVIII 564-568**

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, nn. 33 e 53; — ARNTZ, v. III, nn. 363 e 364; — HUC, v. VIII, num. 276; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, numero 6449; — DURANTON, v. XIII, nn. 271 e 281; — MARCADÉ, sull'articolo 1338, n. 1; — SOLON, *Nullités*, v. II, n. 350; — CHAMPIONNIÈRE e RIGAUD, v. I, n. 267; — SEBIRE e CARTERET, *Encycl.*, v. *Acte notarié*, n. 26; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 586; — AUBRY e RAU, v. IV, § 337; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 309 *bis*; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 727; — VIGIÉ, v. II, n. 1620; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1829.

Cass. belga, 17 novembre 1888, *Pasic.*, 1889, I, 34.

Contra: MERLIN, *Quest. de droit*, v. *Ratification*, § 5, n. 3; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1338, n. 25.

265 bis. *Queste, per produrre effetto, debbono essere riprodotte in forma legale mediante una nuova convenzione.*

N. 2. APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO.

I. *Delle obbligazioni naturali.*

266. *Non possono venir confermate.* **XVIII 569**

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 35; — HUC, v. VIII, n. 276; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1830, e gli scrittori.

II. *Delle obbligazioni prive di consenso.*

XVIII 570-571 **267.** *Queste obbligazioni sono inesistenti e quindi non si possono confermare.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 38; — ARNTZ, v. III, n. 364; — HUC, v. VIII, n. 276; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6452; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1832 e gli scrittori.

Audenarde, 29 ottobre 1884, *Belg. jud.*, 1884, p. 1419.

III. *Delle obbligazioni prive di causa o fondate sopra una causa illecita.*

XVIII 572-574 **268.** *Non si possono confermare le obbligazioni prive di causa o fondate sopra una causa illecita.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 41; — ARNTZ, v. III, n. 364; — HUC, v. VIII, n. 276; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6455; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1267; — Bruxelles, 30 novembre 1885, *Pasic.*, 1886, II, 11.

Ma cfr. LAROMBIÈRE, sull'art. 1338, n. 8 e TOULLIER, v. VI, n. 180.

268 bis. *In ispecie il debito di giuoco; o la cessione di un pubblico ufficio.*

Sul primo punto, *sic Pand. belges*, v. LV, v. *Jeu et pari* (*mat. civile*), numero 95; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6457; — MOLLOT, *Bourse de commerce*, n. 317; — PONT, *Petits contrats*, n. 643; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1831.

Gand, 27 luglio 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 1494; — Anversa, 26 dicembre 1891, *ibid.*, n. 727; — Bruxelles, 23 gennaio o febbraio 1895, *Pasic.*, 1895, II, 85; — trib. della Senna, 12 maggio 1892, *Le Droit*, 16 giugno 1892; — Cass. fr., 20 luglio 1887, D. P., 1888, 1, 171; — Parigi, 22 luglio 1880, D. P., 1883, 1, 171.

IV. *Dei patti successori.*

XVIII 575-577 **269.** *Non possono venir confermati, nemmeno dopo l'apertura della successione.*

Sic DUVERGIER, *Vente*, v. I, n. 228; — CHAMPIONNIÈRE e RIGAUD, v. III, n. 2006; — HUC, v. VIII, n. 276; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 729; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1266.

Contra: TOULLIER, v. VIII, n. 516; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1338, n. 20.

V. *Dei vizî di forma nei contratti non solenni.*

XVIII 578-584 **270.** *Per sè sola, la mancanza di sottoscrizione dell'atto non prova nulla contro l'esistenza della convenzione.*

Conf. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6481; — AUBRY e RAU, v. IV, § 337, nota 8; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 586, nota 14; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1338, nn. 12 e segg.; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 733; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 1834; — TESTE, *Encycl.*, v. *Acte confirmat.*, n. 23.

Cfr. peraltro MERLIN, *Répert.*, v. *Ratificat.*, num. 9; — MARCADÉ, sull'articolo 1338, n. 1.

270[1]. *Un atto non firmato non può confermarsi come tale.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 102.

270[2]. *La conferma della scrittura implica la conferma della convenzione; la conferma della convenzione non implica invece quella dell'atto.*

VI. *Dei vizî di forma nei contratti solenni.*

271. *L'articolo 1339 del codice civile non si applica nè alle donazioni che non costituiscono contratti solenni, nè ai vizî sostanziali.*

XVIII 585-591

Sul primo punto, conf. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6496; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1879.

Sul secondo, *sic Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confirmat.*, num. 68; — HUC, v. VIII, n. 277; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6492; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1878, e gli scrittori.

Liegi, 28 luglio 1887, *Pasic.*, 1888, II, 33; — Liegi, 13 gennaio 1887, *J. Trib.*, 1886, p. 183.

271[1]. *La donazione nulla per vizio di forma non può essere confermata, neppure tacitamente.*

Sic Pand. belges, v. XIII, v. *Confirmat.*, num. 71; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1880; — COULON, *Quest. de droit*, v. III, p. 379; — SOLON, *Nullités*, v. II, n. 356; — COIN-DELISLE, sull'art. 931, n. 9; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 312 *bis*; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 739; — DUVERGIER, v. V, n. 526.

Contra: TESTE, *Encycl.*, v. *Acte récognitif*, n. 26.

271[2]. *E nemmeno mediante novazione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, num. 72; — DEMOLOMBE, v. VI, num. 741.

Contra: AUBRY e RAU, v. IV, § 337, nota 12; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1340, nn. 7 e 9.

271[3]. *O mercè la tradizione della cosa.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 73; — COLMET DE SANTERRE,

v. V, n. 312 *bis*; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 740; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1242.

Contra: DURANTON, XIII, n. 272; — AUBRY e RAU, v. IV; § 337, nota 13; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 4582.

271[4]. *L'articolo 1339 è applicabile ai contratti solenni diversi dalla donazione.*

XVIII 592-598

272. *Gli eredi possono domandare la nullità, anche se il donante abbia eseguita la donazione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 75; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 6501; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1890, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. VIII, n. 526,

272[1]. *L'articolo 1340 del codice civile non è applicabile a tutti i contratti solenni.*

Sic HUC, v. VIII, n. 278.
Contra: BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 757, n. 7.

272[2]. *Gli eredi possono sanare qualsiasi nullità mediante la conferma.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 85.

272[3]. *Ma, confermando, non rinunziano alla riduzione.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, num. 88; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1889.

272[4]. *I successori universali o a titolo universale possono confermare.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 90; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 6511; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1886.

272[5]. *La conferma non può aver luogo durante la vita del testatore.*

Sic tutta la dottrina. comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6509.

N. 3. DELLE OBBLIGAZIONI NULLE.

XVIII 599-601

273. *Non possono venir confermate le nullità d'ordine pubblico quando sono perpetue.*

Sic HUC, v. VIII, n. 276; — AUBRY e RAU, v. IV, § 337; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6536, e gli scrittori. V. *supra*, n. 268.

Parigi, 22 luglio 1880, D. P., 1883, 1, 171; — Cass. fr., 20 luglio 1887, D. P., 1888, 1, 171.

273[1]. *In ispecie le sostituzioni vietate.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 113; — Huc, v. VIII, n. 276; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1268.

273[2]. *Così pure le donazioni non autorizzate a stabilimenti di pubblica utilità.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 114.

273[3]. *Od a corporazioni non riconosciute.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 115; — Orts, *Incapacité civile des congrégat.*, nn. 319 e 320; — Huc, v. VIII, n. 276.
Liegi, 16 giugno 1880, *Pasic.*, 1881, II, 52; — Liegi, 13 maggio 1885, *Pasic.*, 1885, II, 253.

273[4]. *Sono del pari insanabili le nullità temporanee d'ordine pubblico.*

Sic Demolombe, v. VI, n. 66.
Contra: Aubry e Rau, v. IV, § 337, nota 9.

273[5]. *E quelle stabilite nell'interesse dei terzi.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6545.

273[6]. *La nullità che deriva dall'incapacità può essere sanata colla conferma.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 122.

273[7]. *Quanto alla conferma dell'ipoteca consentita dal minore, rinvio al titolo* delle Ipoteche. *Per ciò che è della conferma degli atti della donna maritata, si vegga* supra, *il vol. I, n. 608-611.*

274. *Gli atti irregolari posti in essere dagli incapaci possono sanarsi quando si soddisfaccia, dopo la loro consumazione, alle formalità che avrebbero dovuto adempiersi prima. In questo caso non ha luogo una conferma propriamente detta.* XVIII 602-604

274[1]. *Così avviene riguardo: 1.º alla donna maritata.*

274[2]. *2.º al minore.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6559, e gli scrittori.

274[3]. *3.º al prodigo.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 130; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6549.

274[4]. *4.° ai comuni.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6550.

§ 3. Condizioni richieste per la conferma.

XVIII 605-611

275. *Chi conferma deve avere la capacità di rinunziare, vale a dire di disporre.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6595; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1847.

Cfr. peraltro Arntz, v. III, num. 369; — *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 137; — Larombière, sull'art. 1338, n. 40.

275[1]. *Deve avere, inoltre, conoscenza del vizio e intenzione di sanarlo.*

275[2]. *Non può aver luogo conferma, riguardo ai vizî del consenso, se non dopo che questi siano cessati.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6555, e gli scrittori.

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 151; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 6591, e gli scrittori.

275[3]. *Lo stesso avviene relativamente alle obbligazioni degli incapaci* (art. 1304 del cod. civ.).

275[4]. *Rispetto al prodigo, può avvenire la conferma ancorchè non sia stata revocata la nomina del consulente.*

275[5]. *Per quanto concerne le convenzioni fra il tutore e il pupillo divenuto maggiore di età, si vegga* supra, *v. II, n. 435.*

275[6]. *Le mutazioni delle convenzioni matrimoniali non possono essere confermate durante il matrimonio.*

§ 4. In qual modo si fa la conferma.

XVIII 612

276. *È espressa o tacita.*

N. 1. Della conferma espressa.

XVIII 612-619

277. *Non occorre atto scritto.*

Concordano dottrina e giurisprudenza. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6602; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1835.

277[1]. *Quanto alla prova, si seguono le regole del diritto comune.*

277[2]. *La scrittura di conferma deve contenere la sostanza dell'obbligazione, ma non il tenore di questa.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6603; — TESTE, *Encycl.*, v. *Acte confirmatif*, n. 11; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1836, e gli scrittori.
Cass. fr., 16 gennaio 1882, D. P., 1882, 1, 412.

277[3]. *Deve inoltre esprimere il vizio che si intende rimuovere.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6604; — SOLON, *Nullités*, v. II, n. 292; — TESTE, *op. cit.*, nn. 13 e 14; — DE FRÉMINVILLE, *Minorité*, v. II, n. 918, e gli scrittori.

277[4]. *Ciò anche quando si tratti di un errore di diritto.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6608, e gli scrittori.

277[5]. *Da ultimo manifestare la volontà di sanare il vizio.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6610, e gli scrittori.

277[6]. *Queste tre condizioni sono prescritte a pena di nullità.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6612; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1843, e gli scrittori.
Cass. fr., 16 gennaio 1882, D. P., 1882, 1, 412.
Cons. peraltro Bordeaux, 15 gennaio 1884, *J. arr. Bordeaux*, 1884, p. 50.

277[7]. *La nullità dell'atto confermativo non implica quella della conferma.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6617, e la dottrina.

277[8]. *L'atto irregolare può valere come un principio di prova per iscritto.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 171.

N. 2. DELLA CONFERMA TACITA.

I. *Principio.*

278. *L'esecuzione volontaria non è l'unico caso di conferma tacita.* XVIII 620-633

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6628; — DURANTON, v. XIII, n. 267; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1848.
Cfr. peraltro MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 485, nota 18.

278[1]. *L'esecuzione volontaria è quella fatta coll'intenzione di confermare.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 196; — ARNTZ, v. III, n. 370; — HUC, v. VIII, n. 274; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6630.

278[2]. *Teoricamente, la conferma tacita è governata dai medesimi principî di quella espressa, salvo che le condizioni della conferma si inducono dai fatti.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 202; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6635; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1850.

278[3]. *Può confermare tacitamente chi ha diritto di rinunciare e di agire in nullità.*

278[4]. *L'esecuzione di un'obbligazione inesistente non ha efficacia di confermarla.*

278[5]. *È d'uopo che l'autore degli atti di esecuzione abbia conoscenza dell'atto che conferma, come pure del vizio dell'obbligazione, anche se si tratti di un errore di diritto. Occorre, inoltre, che abbia intenzione di sanare il vizio.*

V. HUC, v. VIII, num. 274; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, nn. 6599, 6636 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1851, e gli scrittori.

Cass. fr., 6 agosto 1888, SIR., 1890, 1, 117; — Cass. fr., 5 marzo 1889, D. P., 1889, 1, 343; SIR., 1890, 1, 12; — Cass. fr., 2 febbraio 1881, D. P., 1881, 1, 181; — Cass. fr., 28 febbraio 1888, *Bull. cass. civ.*, n. 35; — Bordeaux, 5 gennaio 1885, *Jour. arr. Bordeaux*, 1885, p. 29.

XVIII 634-638

279. *La natura degli atti di esecuzione è questione di fatto.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 216.

Cons. Cass. fr., 22 luglio 1885, D. P., 1887, 1, 228; — Cass. fr., 25 maggio 1886, D. P., 1887, 1, 379; — Cass. fr., 6 luglio 1887, D. P.. 1887, 1 317; — Riom, 5 dicembre 1883, D. P., 1885, 2, 84; — Cass. fr., 7 gennaio 1885, D. P., 1885, 1, 252; — Cass. fr., 2 febbraio 1881, D. P., 1881, 1, 181; — Cass. fr., 27 gennaio 1890, D. P., 1890, 1, 148.

279[1]. *La domanda di una dilazione non importa necessariamente conferma.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 221; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6700, e gli scrittori.

279[2]. *Neppure la concessione di una garanzia.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 223.

279[3]. *Può essere invocata come conferma tacita l'esecuzione parziale.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 229; — ARNTZ, v. III, n. 370; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6702; — SOLON, *Nullités*, v. II, n. 437; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1860, e gli scrittori.

279[4]. *Così pure l'offerta di esecuzione.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6699; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1865, e gli scrittori.

279[5]. *Le riserve possono impedire la conferma, quando l'atto è di tal indole da lasciar dubbi circa l'intenzione di confermare.*

Sic HUC, v. VIII, n. 275; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6710; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 486.

279[6]. *La Corte di cassazione può valutare il carattere giuridico dei fatti donde il giudice del merito indusse la conferma tacita.*

Sic Cass. fr., 3 maggio 1881, D. P., 1882, 1, 10; — Cass. fr., 29 febbraio 1888, D. P., 1888, 1, 224.
Contra: TOULLIER, v. VIII, n. 507; — DELVINCOURT, v. II, p. 601.

N. 3. APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO.

I. *Dei minori.*

280. *Il minorenne, divenuto maggiore di età, può confermare alle stesse condizioni di questo.* XVIII 639-643

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.;* nn. 235 e 239; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Confirmat.*, n. 1855; — ARNTZ, v. III, n. 281; — HUC, v. VIII, num. 213.
Gand, 30 luglio 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 1563; — trib. Bruxelles, 25 febbraio 1891, *Pasic.*, 1991, III, 207; — trib. Bruxelles, 1.° maggio 1889, *J. Trib.*, 1889, 724; — Bruxelles, 10 gennaio 1882, *Pasic.*, 1882, II, 19; — trib. Lione, 1.° luglio 1881, *Mon. jud. Lyon*, 22 settembre 1881; — trib. della Senna, 20 agosto 1889, *Le Droit*, 1.° settembre 1889; — trib. Lione, 2 giugno 1886, *Mon. jud. Lyon*, 28 agosto 1886.

280[1]. *Il minore non può confermare la divisione provvisoria.*

V. conf. *supra*, v. III, n. 377.

280[2]. *Il minore non può, nel contratto di matrimonio, confermare una vendita nulla, costituendosi in dote il prezzo.*

280[3]. *Se il minore ha l'azione di nullità e quella di rescissione, la rinuncia ad una di tali azioni non implica quella dell'altra.*

II. *Conferma delle donazioni nulle quanto alla forma.*

XVIII 644-646

281. *La conferma tacita fatta dagli eredi segue le regole della conferma in generale.*

281 bis. *Non si presume che gli eredi conoscano sempre i vizî di forma.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 251.

III. *Divisione d'ascendente.*

XVIII 647

282. *La conferma è soggetta al diritto comune: rinvio al titolo* delle Donazioni e dei Testamenti.

§ 5. Prova della conferma.

XVIII 648-652

283. *Se l'atto confermativo è una scrittura privata, deve essere fatto in più originali solo quando la conferma abbia luogo mediante convenzione sinallagmatica.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 256; — Huc, v. VIII, n. 273; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6622, e gli scrittori.

283[1]. *Quando la conferma ha luogo mediante esecuzione dell'atto, la prova si dà secondo il diritto comune.*

283[2]. *Incombe a chi oppone la conferma provarne tutti gli elementi costitutivi.*

Sic Pand. belges, v. XXII, v. *Confirmat.*, n. 260; — Thiry, v. III, n. 148; — Huc, v. VIII, n. 275; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6664; — Marcadé, sull'art. 1338, n. 4; — Demolombe, v. VI, n. 772; — Aubry e Rau, v. IV, § 337, nota 22; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., v. II, n. 1247.

Cass. fr., 25 maggio 1886, D. P., 1887, 1. 379.

Contra: Merlin, *Quest. de dr.*, v. *Ratificat.*, § 5, n. 5; — Toullier, v. VIII, n. 519; — Rolland de Villargues, v. *Ratification*, n. 58; — De Fréminville, *Minorité*, v. II, n. 922; — Dall., *Rép.*, v. *Obligat.*, n. 4531, a riconciliarsi del *Supp.*, *eod. verbo*, n. 1858.

283[3]. *Non vi ha eccezione per l'errore di diritto.*

Sic Pand. belges, loc. cit.

Contra: Marcadé, sull'art. 1338, n. 4; — Aubry e Rau, v. IV, § 337, nota 83; — Larombière, sull'art. 1338, n. 38; — Demolombe, v. VI, n. 775.

§ 6. Effetto della conferma.

N. 1. Fra le parti.

284. *La conferma retroagisce al giorno del contratto.* XVIII 653-656

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 270; — Arntz, v. III, n. 373; — Thiry, v. III, n. 150; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6721; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., v. II, n. 1249; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1869, e gli scrittori.

284[1]. *Essa produce un fine di non ricevere contro tutte le eccezioni che si potrebbero far valere in confronto dell' atto, ed eziandio quella di mancato pagamento.*

284[2]. *La rinuncia ha effetto solo riguardo a quei mezzi di nullità che si vollero sanare colla conferma.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6723.

284[3]. *La rinuncia può essere condizionale.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6728.

N. 2. Rispetto ai terzi.

I. *Principio.*

285. *La conferma non retroagisce contro i terzi, nel senso che non può togliere a questi un diritto quesito.* XVIII 657-659

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 281.

285[1]. *Così, per esempio, il minore che rivende dopo essere divenuto maggiore, rinunzia al diritto di confermare la prima vendita in pregiudizio del secondo acquirente.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 282; — Thiry, v. III, n. 150; — Laurent, v. XXIV, n. 120; — Demolombe, v. VI, n. 793; — Aubry e Rau, v. IV, § 338, nota 35; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6739; — Colmet de Santerre, v. V, n. 793; — Larombière, sull'art. 1338, n. 58; — Baudry-Lacantinerie, 1.ª ediz., v. II, n. 1250.

Digione, 18 gennaio 1882, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 361; — trib. Marseille, 4 aprile 1888, *J. Jur. Marseille*, 1888, p. 233.

Contra: Arntz, v. III, n. 373; — Troplong, *Vente*, v. I, n. 246; — Duranton, v. XVI, n. 285.

285[2]. *La conferma retroagisce in confronto dei creditori chirografari.*

Sic *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confirmat.*, n. 286; — ARNTZ, v. III, n. 373; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6737; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1873, e gli scrittori, eccetto DURANTON, v. XIX, n. 346.

285[3]. *Questi possono, peraltro, impugnare mediante la pauliana una conferma fraudolenta.*

285[4]. *Per essere opposto ai creditori, è d'uopo che l'atto di alienazione confermato sia trascritto.*

Sic *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6732; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1338, n. 57.

Riguardo alla trascrizione dell'atto confermativo, si vegga, per l'obbligo di trascrivere, MATON, *Dict.*, vol. II, p. 336, n. 10 *Contra:* LAURENT, vol. XXIX, n. 100.

II. *Applicazione del principio.*

1. DELLE NULLITÀ ASSOLUTE E RELATIVE.

XVIII 660-663

286. *Se un terzo ha un diritto quesito, questo è mantenuto contro la conferma, ancorchè la nullità sia semplicemente relativa.*

Conf. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Confirmat.*, nn. 292 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6736; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1338, n. 51; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 790.

Contra: MERLIN, *Quest. de dr.*, v. *Hypoth.*, n. § 4; — TOULLIER, v. VIII, n. 563; — TROPLONG, *Hypoth.*, n. 493.

2. IPOTECHE E ALIENAZIONI.

XVIII 664-668

287. *Questi principî si applicano tanto all'ipoteca, quanto all'alienazione.*

Sic THIRY, v. III, n. 150 e v. IV, n. 498; — MARTOU, *Hypoth.*, v. III, n. 979; — GRENIER, *Hypoth.*, v. I, n. 42; — TESTE, *Encycl.*, v. *Actes conf.*, n. 22; — MARCADÉ, sull'art. 1338; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 800; — COULON, *Quest. de dr.*, v. I, dial. 14, p. 197; — SOLON, *Nullités*, v. II, n. 371; — DE FRÉMINVILLE, *Minorité*, v. II, num. 926; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1338, n. 51; — BATTUR, *Priv. et hypoth.*, v. I, n. 161; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 586, note 27 e 29; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Priv. et hypot.*, v. I, n. 1337; — GUILLOUARD, *Hypoth.*, v. II, n. 979; — THÉZARD, n. 56; — HUC, v. VIII, num. 213.

Contra: TOULLIER, v. VII, n. 524 e v. VIII, n. 564; — TROPLONG, *Hyp.*, v. I, n. 487; — PONT, *Hypoth.*, v. II, num. 616; — AUBRY e RAU, v. III, p. 270; — TAULIER, v. IV, p. 508; — VALETTE sur PROUDHON, v. II, p. 501; — GILLARD, *Constitut. de l'ypoth.*, n. 169.

E così pure, in un altro sistema, DELVINCOURT, v. II, p. 813; — DURANTON, v. XIII, n. 285 e v. XIX, n. 344.

Cfr. altresì MOURLON, v. II, num. 1594; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 311 *bis*.

287[1]. *Se la seconda ipoteca è consentita dopo la conferma della prima, il nuovo creditore sarà sopraffatto dal primo, qualora questi abbia fatto trascrivere la sua ipoteca.*

287[2]. *La conferma dell'ipoteca equivale a conferma dell'iscrizione.*

V. LAURENT, v. XXXI, nn. 28 e 61.

Ma cfr. CLOES, *Hypoth.*, v. III, num. 213; — MARTOU, *Hypoth.*, v. III, n. 1077.

287[3]. *Per la questione se un'ipoteca nulla quanto alla forma possa essere confermata, rinvio al titolo* delle Ipoteche.

V. LAURENT, v. XXX, n. 437, il quale si pronunzia per la negativa.

Articolo 3. Dell'azione di nullità.

§ 1. DELLA PRESCRIZIONE DELL'AZIONE DI NULLITÀ.

N. 1. PRINCIPIO.

288. *La prescrizione di cui all'articolo 1304 del codice civile è una conferma tacita.* XIX 1-6

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 63; — ARNTZ, v. III, n. 290.

288[1]. *Questa, peraltro, non esige la conoscenza reale del vizio dell'atto.*

288[2]. *Il termine di dieci anni è una prescrizione; non corre contro i minori e gli interdetti; può essere interrotto.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, nn. 6567; — ARRTZ, v. III, n. 290; — THIRY, v. III, n. 109; — HUC, v. VIII, num. 189; — MERLIN, *Quest. de dr.*, v. *Rescision*, n. 5; — VAZEILLE, *Prescript.*, v. II, n. 572; — MELVINCOURT, v. II, p. 806; — SOLON, *Nullités*, v. II, n. 493; — COULON, *Quest. de dr.*, v. I, p. 167, dial. 11; — MARCADÉ, sugli art. 2252 e segg., n. 1; — MOURLON, v. II, n. 1492; — VALETTE, v. II, p. 506; — AUBRY e RAU, v. II, § 214, nota 9; — DUVERGIER, v. XVIII, num. 616, nota *a;* — COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 265 *bis;* — LAROMBIÈRE, sull'art. 1304, n. 32; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 134; — VIGIÉ, v. II, n. 1565; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Prescript.*, n. 422; — LAURENT, v. XXXII, n. 44; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1314 e segg.

Contra: Toullier, v. VII, num. 615; — Duranton, v. XII, num. 548; — Massé e Vergé, v. III, p. 479.

288[3]. *Il termine della prescrizione è più breve nei casi degli articoli 183, 1854 e 1676 del codice civile.*

N. 2. Condizioni.

XIX 7-8

289. *L'azione non si applica alle obbligazioni inesistenti.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Action en nullité*, n. 72; — Arntz, v. III, n. 292; — Thiry, v. III, n. 103; — Huc, v. VIII, n. 188; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 6768, e gli scrittori.

I. *Dei contratti inesistenti.*

XIX 9-13

290. *L'azione di ripetizione del prezzo di una vendita mancante dell'oggetto dura trent'anni.*

Sic tutta la dottrina, eccetto Delvincourt, sull'art. 1601. — V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6780.

290[1]. *I contratti segreti relativi alla cessione di un pubblico ufficio non danno luogo a prescrizione decennale.*

V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6769; — Aubry e Rau, v. IV, § 339; — — Perriquet, *Off. minist.*, num. 325; — Ballot, *Revue de droit fr.*, v. IV, p. 21; — Demolombe, v. I, n. 337 e v. II, n. 54; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1268.

Contra: Tessier-Desforges, *Rev. de dr. fr.*, v. III, p. 608.

290[2]. *L'articolo 1304 del codice civile non è applicabile ai patti successori.*

Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 75; — Thiry, v. III, n. 104; — Arntz, v. III, n. 292; — Bastiné, Dissert.. *Belg. jud.*, 1845, p. 857; — Vazeille, *Prescript.*, v. II, n. 547; — Troplong, *Vente*, v. I, num. 249; — Marcadé, sull'art. 1304, n. 4; — Aubry e Rau, v. IV, § 339, nota 4; — Larombière, sull'art. 1304, n. 56; — Massé e Vergé, v. III, § 584, nota 6; — Demolombe, v. VI, n. 59; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1266.

Contra: Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 702, n. 14; — Toullier, v. VII, n. 599; — Duvergier, *Vente*, v. I, n. 230.

290[3]. *Nel caso di donazione nulla per la forma, l'azione del donante dura trent'anni; ma l'azione di nullità che compete ai di lui eredi è governata dall'articolo 1304.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, num. 76. — V. *supra*, v. IV, num. 119.

Nivelles, 1.° dicembre 1886, Cl. e Bonj., 1887, p. 237.

Cfr. Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 703, n. 17 *bis*.

II. *Degli atti nulli.*

1. Principio.

291. *L'articolo 1304 del codice civile non è applicabile alle nullità di ordine pubblico.* XIX 14-17

Sic Larombière, sull'art. 1304, n. 55; — Demolombe, v. VI, n. 65.

Cfr. Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 703, n. 14; — Aubry e Rau, v. IV, § 339, nota 7.

291[1]. *Esso peraltro non va limitato alle sole nullità che si fondano sopra un vizio del consenso o sull'incapacità.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 78; — *Pand. fr.*, v. *Obligat.*, n. 6788; — Marbeau, *Transactions*, n. 315, e gli scrittori, salvo confrontare Larombière, sull'art. 1304, n. 52.

291[2]. *Non si applica ai vizî di forma nei contratti solenni.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, num. 6790; — Guillouard, *Prescrip.*, v. II, n. 635.

Pau, 13 maggio 1890, Sir., 1891, 2, 228.

291[3]. *E neppure in quelli non solenni.*

Sic Larombière, sull'art. 1304, n. 62; — Demolombe, v. VI, n. 76; — Guillouard, *Prescript.*, v. II, n. 636.

Contra: Merlin, *Quest. de dr.*, v. *Ratificat.*, § 5, n. 3; — Duranton, v. XII, n. 537; — Aubry e Rau, v. IV, § 339, nota 6, e Cass. fr., 2 agosto 1898, Sir., 1899, 1, 176.

291[4]. *L'articolo 1304 è applicabile alle persone giuridiche; in ispecie ai comuni.*

Sic Huc, v. VIII, n. 188; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6811; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1295, e gli scrittori, eccetto Solon, *Nullités*, v. II, n. 479.

Cass. fr., 18 maggio 1886, Sir., 1890, 1, 514; — Cass. fr., 23 febbraio 1887, Sir., 1889, 1, 213; — Lione, 31 marzo 1886, D. P., 1887, 1, 177; — Douai, 25 giugno 1883, *Jur. Douai*, 1883, p. 255; — Consiglio di Stato, 15 giugno 1877, D. P., 1877, 3, 99.

2. Applicazioni.

292. *La prescrizione decennale si applica: ai vizî del consenso; alle incapacità assolute o relative; all'alienazione del fondo dotale quando dà luogo a un'azione di nullità e non a una rivendica.* XIX 18-22

292[1]. *Si applica altresì agli atti irregolarmente compiuti dal tutore.*

V. *supra*, v. IV, n. 573.

292[2]. *Così pure agli atti anteriori all'interdizione quando l'azione è esclusivamente fondata sulla notorietà della mora.*

V. *supra*, v. II, n. 541.

III. *Degli atti ai quali non è applicabile l'articolo 1304.*

XIX 23-33

293. *Questo articolo non è applicabile agli atti diversi dalle convenzioni.*

Sic THIRY, v. III, n. 105; — ARNTZ, v. III, n. 292; — HUC, v. VIII, n. 191; — MARCADÉ, sull'art. 1304.

Ma cfr. AUBRY e RAU, v. IV, § 339, nota 14; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 265 *bis;* — DEMOLOMBE, v. VI, num. 48; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 704, n. 31; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1304, num. 61; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1284, e Parigi, 2 febbraio 1880, D. P., 1883, 2, 61.

Cons. per l'ipotesi d'una sentenza d'espediente, Tolosa, 21 gennaio 1885, D. P., 1886, 2, 73, la quale decise, a torto, che simile sentenza deve essere equiparata a un contratto.

293[1]. *Ma sibbene alle quitanze rilasciate da un minorenne.*

293[2]. *Non però alla rinunzia o all'accettazione di un'eredità.*

Sic THIRY, v. III, n. 105.

293[3]. *E neppure all'azione di nullità d'un testamento.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 104; — ARNTZ, v. III, n. 292; — HUC, v. VIII, n. 191; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6817; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1282, e gli scrittori.

293[4]. *Nemmeno all'azione di nullità spiegata, per diritto proprio, da un terzo.*

Sic THIRY, v. III, n. 106; — HUC, v. VIII, n. 191; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6826; — GUILLOUARD, *Prescript.*, v. II, n. 638; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1279, e gli scrittori.

Parigi, 24 marzo 1891 e Cass. fr., 7 maggio 1894, D. P., 1894, 1, 505.

293[5]. *O all'azione di risoluzione.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 111; — THIRY, v. III, n. 105; — HUC, v. VIII, n. n. 191; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6834; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1285, e gli scrittori.

Cass. fr., 13 gennaio 1897, D. P., 1897, 1, 273.

293[6]. *Ovvero alla ripetizione dell'indebito, salvo che il pagamento sia stato fatto in forza di un contratto nullo.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 113; — ARNTZ, v. III, numero 292; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6836, e gli scrittori. — Cfr. DALL., *Rép., Supp.*, v. *Obligations*, n. n. 1280.

293[7]. *E neppure all'azione di rettifica di un conto.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 114; — *Pand. fr.* v. *Obligations*, n. 6838; — PIGEAU, v. II, p. 135; — CHAUVEAU, quest. 1886 *quinquies*; — BOITARD, v. II, n. 796; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1281, e e la dottrina generale.

293[8]. *Lo stesso è a dire riguardo all'azione di riduzione spettante ai riservatari.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 115; — ARNTZ, v. III, n. 292; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6835.

293[9]. *E rispetto all'azione di simulazione.*

Sic *Pand. belges*, v. V, v. *Action en nullité*, n. 117; — HUC, v. VIII, numero 191; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6839; — GUILLOUARD, *Prescript.*, v. II, num. 637; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1269, e gli scrittori.

N. 3. DECORRENZA DELLA PRESCRIZIONE.

I. *Regola generale.*

294. *La prescrizione corre dal giorno del contratto.* XIX 34-36

Questo principio è ammesso generalmente dalla dottrina. V. *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6859.

294[1]. *Così avviene rispetto agli eredi del donante.*

294[2]. *E lo stesso è a dire riguardo ai comuni.*

V. HUC, v. VIII, n. 193.
Lione, 31 marzo 1886, D. P., 1887, 1, 177.

II. *Eccezioni.*

1. DEGLI ATTI CHE NON POSSONO ESSERE CONFERMATI NEL MOMENTO IN CUI VENGONO STIPULATI.

295. *La prescrizione comincia a correre solo quando l'azione di nullità sia esperibile.* XIX 37-40

295[1]. *Così, quanto al contratto nuziale nullo per vizio di forma, solo dallo scioglimento del matrimonio.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6865.

295[2]. *Riguardo alla divisione d'ascendente fatta tra vivi, la prescrizione può correre durante la vita del donante.*

V. *supra*, v. IV, n. 470.

295[3]. *L'azione di nullità di un'istituzione contrattuale corre soltanto dalla morte del donante.*

2. Dell'azione di nullità per causa d'incapacità.

XIX 41-45

296. *Quanto agli atti della donna maritata non autorizzata e divorziata, il termine corre dal giorno della pronuncia del divorzio da parte dell'ufficiale dello stato civile.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, num. 130; — Arntz, v. III, num. 287.

In Francia (legge del 20 aprile 1886), i dieci anni corrono dal giorno della trascrizione della sentenza. Huc, vol. VIII, n. 195; Dall., *Rép., Supp.*, v. *Obligat.*, n. 1332.

296[1]. *Il termine contro il marito corre dalla data dell'atto compiuto dalla moglie senza la prescritta autorizzazione.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 131; — Arntz, v. III, n. 287; — Thiry, v. III, n. 108; — Marcadé, sull'art. 1304, n. 2; — Huc, v. VIII, n. 195; — Solon, *Nullités*, v. II, n. 489; — Mourlon, v. II, num. 491; — Delsol, *Explicat. du code civil*, v. II, p. 556.

Contra: Larombière, sull'art. 1304, n. 23; — Demolombe, v. VI. n. 150; — Colmet de Santerre, v. V, n. 265 *bis;* — Aubry e Rau, v. IV, § 339; — Delvincourt, v. II, p. 806, nota 5; — Toullier, v. VII, n. 613; — Valette, *État des pers.*, v. I, p. 467, nota *b;* — Boileux, sull'art. 225.

296[2]. *Gli atti del tutore sono governati dall'articolo 1304 del codice civile, anche quando il pupillo, giunto a maggiorità, non ne abbia conoscenza.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, nn. 113 e segg.; — Thiry, v. I, n. 107; — Arntz, v. III, n. 281; — Huc, v. VIII, num. 196; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6884, e gli scrittori.

296[3]. *Trattandosi di atti nulli compiuti dal tutore e dell'azione di nullità proposta contro i terzi, si applica l'articolo 1304 e non l'articolo 475 del codice civile.*

V. *supra*, v. II, n. 446.

296[1]. *Lo stesso è a dire quando l'azione del minore sia fondata sopra fatti dolosi o frodolenti del tutore.*

297. *Relativamente agli atti posti in essere dall'interdetto, la prescrizione corre a far tempo dalla revoca dell'interdizione.*

Ci siamo pronunciati contro l'opinione del Laurent, pel sistema che fa decorrere la prescrizione decennale, anche dopo la revoca dell'interdizione, solo dal giorno in cui l'interdetto ebbe notizia dell'atto compiuto durante la sua interdizione. V. *supra*, vol. II, n. 544 e 545, 603 e 606.

297[1]. *Gli atti posti in essere dagli alienati di mente non ricoverati e non interdetti non vanno soggetti alla prescrizione di cui all'articolo 1304 del codice civile perchè sono inesistenti.*

Sic Pand. fr., v. *Obligations*, n. 6892; — Demolombe, *Minorité*, v. II, numero 660 e *Obligations*, v. VII, n. 161.

Contra: Aubry e Rau, v. IV, § 339; — Larombière, sull'art. 1304, n. 25; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 1330.

Cons. *supra*, v. II, n. 546.

297[2]. *Secondo l'opinione contraria, la prescrizione deve correre dal giorno dell'atto.*

Sic Huc, v. VIII, n. 198; — Larombière, sull'art. 1364, n. 25; — Guillouard, *Prescript.*, v. II, n. 641.

Poitiers, 30 ottobre 1893, *Pand. fr.*, 1894, 2, 211.

Contra: Aubry e Rau, v. IV, § 339.

Ma cfr. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1330; — Demolombe, v. VI, num. 162.

297[3]. *Contro le persone sottoposte a consulente, il termine corre solo dal giorno in cui la nomina del consulente sia revocata mediante sentenza.*

V. conf. Huc, v. VIII, n. 200; — Aubry e Rau, v. IV, § 339, nota 33; — Demolombe, v. VI, n. 157; — Duranton, v. III, n. 810; — Larombière, sull'art. 1304, n. 25; — Valette, *Explic.*, p. 388, n. 43; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1331; — Colmet de Santerre, v. V, n. 265 *bis*. — Cons. *supra*, v. II, n. 586.

Cass. fr., 8 aprile 1891. Sir., 1891, 1, 149.

Ma cfr. Baudry-Lacantinerie, *Précis de code civil*, v. II, n. 1166.

297[4]. *Se gli incapaci vengano a morire in istato d'incapacità, la prescrizione corre soltanto a far tempo dal loro decesso.*

3. DELL'AZIONE DI NULLITÀ PER VIZI DEL CONSENSO.

XIX 51-56

298. *La prescrizione comincia a correre quando il vizio cessa. Tale principio è applicabile anche all'errore di diritto.*

298[1]. *Ma l'azione rimane estinta entro trent'anni dal giorno dell'atto, anche se non si sia ancora verificata la prescrizione di cui all'articolo 1304 del codice civile.*

Sic HUC, v. VIII, n. 203; — AUBRY e RAU, v. IV, § 339, nota 42.

Contra: LAROMBIÈRE, sull'art. 1304, num. 29; — SELIGMAN, *Rev. crit.*, v. V, p. 447; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 165; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1324.

298[2]. *Contro gli eredi, la prescrizione non corre se non dal giorno in cui ebbero conoscenza del vizio del consenso.*

298[3]. *L'attore in nullità deve provare che l'errore e il dolo furono scoperti da meno di dieci anni.*

V. HUC, v. VIII, n. 202; — *Pand. fr.*, v. *Obligations*, n. 6904; — DURANTON, v. XII, n. 536; — MARCADÉ, sull'art. 1304, n. 2; — DUVERGIER, v. VII, n. 612, nota *a;* — LAROMBIÈRE, sull'art. 1304, n. 30; — AUBRY e RAU, v. IV, § 339, nota 38; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 146; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1323.

Cons. Cass. fr., 18 novembre 1884, D. P., 1885, 1, 101; — Cass. francese, 1.° marzo 1882, D. P., 1883, 1, 110; — Orléans, 7 luglio 1883, D. P., 1883, 5, 397.

Contra: CHARDON, *Dol et fraude*, v. I, n. 53.

298[4]. *In caso di lesione, la prescrizione corre dalla maggiorità se la domanda di rescissione è fondata sull'età minorile.*

298[5]. *Negli altri casi, dal giorno del contratto.*

Sic HUC, v. VIII, n. 193; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1327.

§ 2. DELLA ECCEZIONE DI NULLITÀ.

XIX 57-60

299. *Non è perpetua.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 149; — THIRY, v. III, numero 110; — DURANTON, v. XII, n. 549; — MARCADÉ, sull'art. 1304, n. 3;

— COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 265 *bis;* — DUVERGIER, v. VI, n. 601, nota *a;* — MOURLON, v. II, n. 1493; — VIGIÉ, v. II, n. 1566; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Prescript.*, n. 612.

Tribunale dell'impero germanico, 13 giugno 1884, SIR., 1886, 4, 17; — Lipsia, 13 giugno 1884, SIR., 1886, 4, 17.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 291; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1338; — MERLIN, *Rép.*, v. *Prescript.*, sez. II, § 5; — TOULLIER, v. VII, n. 602; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1304, n. 34; — DEMOLOMBE, v. VI, num. 137; — AUBRY e RAU, v. IV, § 339; — HUC, v. VIII, num. 190; — DELVINCOURT, v. II, p. 596; — VAZEILLE, *Prescript.*, v. II, num. 566; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 855; — GUILLOUARD, *Prescript.*, v. I, n. 54.

E Cass. fr., 21 giugno 1880, D. P., 1881, 1, 108; — Agen, 7 luglio 1886, SIR., 1886, 2, 189.

§ 3. EFFETTO DELL'ANNULLAMENTO.

N. 1. FRA LE PARTI.

I. *La regola.*

300. *Il contratto si considera come non mai esistito.* XIX 61-65

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 54; — ARNTZ, v. III, n. 282; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1337 e segg.

300¹. *Se vi fu esecuzione, si farà luogo a restituzione, anche dei frutti e degli interessi.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 55; — ARNTZ, v. III, n. 283.

300². *L'obbligazione di restituire i frutti non si compensa con quella di rendere gli interessi.*

300³. *La buona fede non esonera dalla restituzione dei frutti.*

Contra: DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1338.

II. *L'eccezione.*

301. *Articolo 1312 del codice civile.* XIX 66-71

V. giudicatura di pace di Arlon, 19 novembre 1881, *Pasic.*, 1883, III, 340.

301¹. *Esso suppone che gli incapaci agiscano in causa della loro incapacità.*

301². *Gli incapaci dovrebbero restituire quanto fu ad essi pagato dopo che è cessata la loro incapacità.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1340.

301[3]. *Non è d'uopo che il profitto sussista al momento in cui vien promossa l'azione.*

V. *Pand. belges*, v. LXV, v. *Mineur d'âge*, nn. 323 e segg.; — ARNTZ, v. III, n. 284; — THIRY, v. I, n. 101.

301[4]. *La prova del profitto incombe a chi contrattò col minore.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1339, e tutta la dottrina.

301[5]. *Gli stessi principi si applicano alla donna maritata.*

N. 2. EFFETTO DELL'ANNULLAMENTO RIGUARDO AI TERZI.

I. *Secondo il codice civile.*

XIX 72-79 **302**. *L'annullamento retroagisce in confronto dei terzi.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 59; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1344.

302[1]. *Contro di loro è accordata l'azione di rivendica, ma dopo pronunziato l'annullamento in un giudizio cui essi abbiano partecipato.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Action en nullité*, n. 60.

302[2]. *Non così peraltro quando sia questione di atti inesistenti.*

302[3]. *La rescissione per causa di dolo produce gli identici effetti di quella per causa di violenza o di errore.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1344, e gli scrittori, eccetto MARCADÉ, v. IV, sull'art. 1166, n. 11.

302[4]. *Alle azioni di nullità non sono applicabili gli articoli 549 e 550 del codice civile.*

V. *supra*, v. II, n. 729.

302[5]. *La restituzione del minore non giova al maggiorenne che fu contraente insieme al medesimo; e ciò anche nel caso di solidarietà o in materia indivisibile.*

II. *Legge ipotecaria.*

XIX **302** bis. *Rinvio al titolo* delle Ipoteche.

CAPO VI.

DELLA PROVA.

Sezione I. — Nozioni generali.

303. *I giudici non possono ammettere prove diverse da quelle consentite dalla legge, e, in ispecie, pronunziare secondo le loro informazioni personali.* XIX 81-89

V. *Pand. belges*, v. LVI, v. *Jugement*, nn. 1299 e segg.

Cons. Bruxelles, 5 novembre 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 101.

303[1]. *Non occorre che le prove legali siano state proposte nella medesima istanza e in contraddittorio.*

V. le citazioni fatte dalle *Pand. belges*, v. LVI, v. *Jugement*, nn. 1303 e segg.

303[2]. *Il giudice può trarre gli elementi della propria convinzione da un'istruttoria penale.*

V. *Pand. belges*, v. LIII, v. *Information*, nn. 58 e segg., e v. XXI, v. *Communication de pièces*, nn. 310 e segg.

Anversa, 24 agosto 1885, *Jur. Anvers*, 1886, 1, 45; — Liegi, 14 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, II, 142; — Dinant, 19 aprile 1894, *Pasic.*, 1894, III, 296.

303[3]. *Il giudice può ammettere solo la prova di fatti rilevanti.*

304. *La prova di un fatto incombe a colui che l'allega.* XIX 90-95

Cons. Huc, v. VIII, nn. 218 e segg.

Cons. le applicazioni fatte da Bruxelles, 11 gennaio 1888, *Pasic.*, 1888, II, 152; — Cass. belga, 8 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, I, 38.

Cass. fr., 4 gennaio 1887, Sir., 1890, 1, 387; — Parigi, 16 luglio 1892, Sir., 1892, 2, 199; — Cass. fr., 29 ottobre 1890, Sir., 1891, 1, 305; — Cass. fr., 31 maggio 1886, Sir., 1887, 1, 209; — Orléans, 20 dicembre 1888, Sir., 1890, 2, 14; — Cass. fr., 25 maggio 1892, Sir., 1892, 1, 520; — Cass. francese, 1.° luglio 1893, Sir., 1893, 1, 508; — Cass. fr., 16 giugno 1884, D. P., 1885, 1, 161.

304[1]. *Il convenuto può assumere l'onere della prova.*

304[2]. *Chi allega un fatto deve provarlo, anche trattandosi di un fatto negativo.*

Sic Arntz, v. III, n. 296; — Thiry, v. III, num. 113; — Huc, v. VIII, num. 218.

Sezione II. — Della prova letterale.

XIX 96-101

305. *In taluni contratti la solennità è sostanziale. Le parti possono altresì, mediante una clausola espressa, far dipendere da una scrittura l'esistenza della convenzione, anzichè far servire la scrittura soltanto di prova.*

Articolo 1. Del titolo autentico.

§ 1. Condizioni richieste per l'autenticità.

I. *Un pubblico ufficiale.*

XIX 102-108

306. *I notai sono generalmente competenti a ricevere qualunque atto, salve le eccezioni espresse dalla legge.*

306[1]. *Gli altri ufficiali pubblici hanno soltanto una competenza speciale ed eccezionale.*

306[2]. *I processi verbali di conciliazione hanno la fede degli atti autentici.*

Dottrina concorde, salvo confrontare Berriat-Saint-Prix, v. I, p. 190.

306[3]. *Lo stesso è a dire quanto ai processi verbali delle vendite mobiliari agli incanti redatti dagli ufficiali pubblici competenti.*

306[4]. *I dispacci ministeriali non sono atti autentici.*

306[5]. *Sono autentici gli atti ricevuti da un pubblico ufficiale che non presentava i requisiti d'idoneità per essere nominato.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 71 e segg.; — Thiry, v. III, n. 116; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1366; — Aubry e Rau, v. VIII, § 755, nota 5; — Bonnier, n. 471; — Larombière, sull'articolo 1317, n. 7.

Contra: Rutgeerts-Amiaud, *Comment.*, v. III, n. 912.

306[6]. *La sospensione o la destituzione, fino a quando non siano notificate, non tolgono al pubblico ufficiale il diritto di redigere istrumenti.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 66; — Thiry, v. III, n. 116; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1364, e gli scrittori.

II. *Capacità.*

307. *Le leggi prevedono taluni impedimenti particolari e relativi che tolgono a certi pubblici ufficiali la facoltà d'istrumentare. Rinvio al titolo* delle Ipoteche *e alla legge del 25 ventoso anno XI.*

XIX 109-110

III. *Competenza.*

308. *Competenza per territorio: rinvio alla legge del 25 ventoso anno XI.*

XIX 111-112

308 bis. *Competenza per materia.*

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 82 e segg.; — THIRY, volume III, n. 116.

IV. *Forme.*

309. *Un atto non diviene autentico per ciò che le parti lo abbiano depositato nello studio di un notaio.*

XIX 113-115

Cons. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 111 e segg., e v. *Acte de depôt*, nn. 29 e segg.; — RUTGEERTS-AMIAUD, *Comment.*, v. II, n. 800; — BASTINÉ, *Notariat*, n. 175.

309[1]. *Nel Belgio, gli atti possono redigersi in una delle tre lingue usate nel regno.*

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, n. 132, e v. LVII, v. *Langues légalement usitées en Belgique*, n. 203.

309[2]. *In Francia fu giudicato che gli atti notarili debbano, a pena di nullità, essere redatti in lingua francese.*

V., in questo senso, HUC, v. VIII, n. 226; — TAULIER, v. IV, p. 121; — AUBRY e RAU, v. V, § 665.

Contra: MERLIN, *Rép.*, *Quest. de droit*, v. *Testament*, § 17; — TOULLIER, v. V, n. 456 e v. VIII, n. 101; — GRENIER, *Donat.*, n. 255 *bis;* — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Langue des actes*, num. 13; — FAVARD, v. *Langue française*, n. 7; — TESTE, *Encycl.*, v. *Acte*, § 7; — BONNIER, *Preuve*, n. 417; — VAZEILLE, *Donat.*, sull'art. 972, nota 5; — MARCADÉ, sull'art. 972, n. 2; — SAINTESPÈS-LESCOT, *Donat.*, v. IV, n. 1054; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 434, nota 8; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, n. 20.

§ 2. Degli atti nulli come autentici.

N. 1. Principio.

XIX 116-122

310. *L'atto nullo come autentico, qualora sia sottoscritto, può valere come scrittura privata.*

Sic Gand, 10 aprile 1886, *Pasic.*, 1886, II, 245.

310[1]. *Non occorre, per ciò, che siano state osservate le formalità stabilite negli articoli 1325 e 1326 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 499; — Marcotty, *Belg. jud.*, 1890, p. 112; — Arntz, v. III, n. 305; — Allard, *Belg. jud.*, 1871, p. 185; — Thiry, v. III, n. 117; — Rutgeerts-Amiaud, *Comment.*, v. III, n. 1310; — Huc, v. VIII, n. 227; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, n. 32.

Arlon, 29 novembre 1883, Cl. e Bonj., 1884, p. 903; — Cass. fr., 10 dicembre 1884, D. P., 1885, 4, 66.

310[2]. *Ma è d'uopo che l'atto sia stato ricevuto e sottoscritto da un pubblico ufficiale avente veste per riceverlo.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 479; — Allard, *Belg. jud.*, 1871, p. 174; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, nn. 33 e segg.; — Bonnier, *Preuves*, n. 492; — Massé e Vergé, v. III, § 589, nota 9; — Demolombe, v. VI, nn. 253 e 262.

Ma cfr. Huc, v. VIII, n. 227, e Cass. fr., 10 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 66.

310[3]. *È necessario che l'atto sia sottoscritto da coloro che contrassero un'obbligazione.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 488 e segg.; — Arntz, v. III, n. 305; — Rutgeerts-Amiaud, *Comment.*, v. III, n. 1310; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, n. 43.

310[4]. *La sottoscrizione dev'essere reale, nè può essere sostituita da una dichiarazione del notaio.*

Sic Allard, *Belg. jud.*, 1871, p. 174; — *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, num. 493; — Rutgeerts-Amiaud, *Comment.*, v. III, num. 1310; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, n. 46, e gli scrittori.

310[5]. *Se una delle parti obbligate non sottoscrisse, l'atto non varrà come scrittura privata.*

Sic Thiry, v. III, n. 117; — Huc, v. VIII, n. 227.

310[6]. *È inesistente la convenzione quando il rifiuto di sot-*

toscrivere equivalesse a rifiuto di consentire: in caso contrario, farà difetto la prova letterale.

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 495.

810[7]. *Questi principi trovano applicazione anche quando quelli che avrebbero dovuto sottoscrivere fossero debitori solidali.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique* n. 496; — BASTINÉ, *Notariat*, n. 202; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1871, p. 175; — HUC, v. VIII, n. 227; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, n. 44, e gli scrittori.
Cass. fr., 6 marzo 1889, SIR., 1891, 1, 292.

N. 2. A QUALI ATTI È APPLICABILE L'ARTICOLO 1318.

811. *L'articolo 1318 del codice civile si applica alla incompetenza territoriale; ma non all'incompetenza che risulta dalla natura dell'atto.* XIX 123-129

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, num. 468; — ARNTZ, v. III, n. 306; — THIRY, v. III, n. 117; — HUC, v. VIII, num. 227; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, n. 31, e gli scrittori.

811[1]. *Questo articolo si applica quando il notaio sia parente od affine delle parti.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, num. 470; — ARNTZ, v. III, num. 307.

811[2]. *Non però quando abbia interesse nell'atto.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 474 e segg.
Contra: Cass. fr., 16 febbraio 1886, D. P., 1886, 1, 159.

811[3]. *L'atto ricevuto dal notaio cui fu notificata la sospensione o la destituzione vale come scrittura privata.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 471.

811[4]. *Trattandosi di contratto non solenne, l'atto autentico affetto da un vizio di forma vale come scrittura privata, quando sia sottoscritto.*

V. THIRY, v. III, n. 117.

811[5]. *Questa sottoscrizione dovrà essere riconosciuta o verificata giudizialmente.*

Sic HUC, v. VIII, n. 227.

§ 3. Dell'efficacia probatoria degli atti autentici.

N. 1. Nozioni generali.

XIX 130-134

312. *Il titolo autentico fa piena fede: l'esecuzione non può esserne sospesa se non mediante iscrizione in falso.*

312[1]. *L'atto fa piena fede soltanto dei fatti materiali che l'ufficiale pubblico ha la veste di constatare.*

312[2]. *Non fa quindi fede dell'incapacità di consentire.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, num. 219; — Arntz, v. III, n. 310; — Thiry, v. III, n. 120; — Huc, v. VIII, n. 228.

Tongres, 10 marzo 1896, *Pand. pér. belges*, 1896, p. 692; — trib. Bruxelles, 5 giugno 1900, *Pasic.*, 1900, III, 271.

312[3]. *E nemmeno della sincerità delle dichiarazioni e della realtà dei fatti allegati.*

Sic Huc, v. VIII, n. 228.

Cons. Cass. belga, 2 marzo 1882, *Pasic.*, 1882, I, 157; — Gand, 23 luglio 1891, *Belg. jud.*, 1891, p. 1117; — Liegi, 13 giugno 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 1721.

312[4]. *Questa sincerità e questa realtà sono stabilite dall'atto solo fino a prova contraria.*

Sic Thiry, v. III, n. 120; — Huc, v. VIII, n. 228.

Cass. fr., 6 dicembre 1888, Sir., 1890, 1, 81.

312[5]. *L'atto autentico fa egual fede fra le parti che in confronto dei terzi.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, num. 209; — Thiry, v. III, n. 121; — Arntz, v. III, n. 308; — Huc, v. VIII, n. 228; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, n. 65; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1372; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1187, e gli scrittori.

N. 2. Quando l'atto autentico fa fede sino all'iscrizione in falso.

I. *Dei fatti compiuti dal notaio.*

XIX 135-136

313. *La data è certa,* erga omnes, *fino ad iscrizione in falso.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 239; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, v. 1375, e gli scrittori.

313 bis. *Lo stesso è a dire riguardo alle menzioni delle formalità che il notaio inserisce nei testamenti.*

II. *Menzione di quel che il notaio vede.*

314. *Non fanno fede fino a iscrizione in falso le dichiarazioni che il notaio attribuisce a un sordomuto analfabeta.* XIX 137-141

Cfr. peraltro *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, n. 252.

314[1]. *Diversamente è a dire riguardo alla numerazione delle specie in presenza del notaio, il che, peraltro, non impedirà di provare, con tutti i mezzi, la simulazione della consegna fattane al creditore.*

314[2]. *Il notaio attesta, fino ad iscrizione in falso, l'immissione in possesso seguìta dinnanzi a lui, e tutto quanto descrive negli inventarî.*

Riguardo agli inventari, *sic Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, n. 248.

III. *Menzione di quello che il notaio ode.*

315. *Il notaio accerta fino ad iscrizione in falso, anche in confronto ai terzi, il fatto materiale delle dichiarazioni che le parti emisero in sua presenza.* XIX 142-146

IV. *Della iscrizione in falso.*

316. *Dicendo che un atto fa fede fino ad iscrizione in falso si vuol significare che ogni altra prova è interdetta.* XIX 147-150

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, num. 330; — Huc, v. VIII, num. 228.

316[1]. *Qualora venga impugnata la stessa convenzione, il giudice potrà sospendere l'esecuzione dell'atto anche in mancanza della querela di falso.*

316[2]. *La querela civile di falso lascia solo facoltativa la sospensione della esecuzione.*

316[3]. *Ben possono i giudici, anche indipendentemente da una preventiva iscrizione in falso, dichiarare la falsità di un atto.*

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 338 e segg.; — Arntz, v. III, n. 309.

N. 3. Quando l'atto autentico fa fede fino a prova contraria.

I. *Dei fatti che si possono dimostrare con la prova contraria.*

XIX 151-162

817. *L'atto autentico fa fede solo fino a prova contraria della sincerità delle dichiarazioni emesse dalle parti.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, num. 356; — Arntz, v. III, nn. 356 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Acte authentique*, n. 78, e gli scrittori.

817¹. *Se non s'impugna, in tal modo, l'efficacia probatoria dell'atto, è lecito provare contro ed al di là del contenuto del medesimo.*

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 392 e segg.; — Demolombe, v. VI, n. 281.

Cfr. peraltro Dall., *Répert.*, v. *Obligations*, n. 3118.

817². *Ma se la prova concerne un fatto di cui le parti avrebbero potuto e dovuto procurarsi una prova scritta dichiarandola al notaio, la prova non potrà darsi per testimonî.*

817³. *I vizî del consenso relativi a un atto autentico possono essere comprovati senza bisogno d'iscrizione in falso.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 363.

817⁴. *Così avviene, ad esempio, quanto ai fatti di dolo, salvo che non concernano l'istesso notaio.*

Sic Pand. fr., v. *Acte authentique*, n. 85; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1379.

817⁵. *I terzi e le stesse parti possono provare la simulazione senza bisogno d'iscriversi in falso.*

Conf. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1382, e gli scrittori.

817⁶. *Però le parti non potranno, in linea di principio, valersi della prova testimoniale.*

II. *Della prova contraria.*

XIX 163-166

818. *La prova contraria segue le regole del diritto comune nei casi in cui l'atto autentico non fa fede sino ad iscrizione in falso.*

818¹. *I terzi possono provare la simulazione mediante testimonî e presunzioni.*

Dottrina concorde.

Cass. fr. 24 gennaio 1881, SIR., 1881, 1, 404; — Cass. fr., 21 febbraio 1882, D. P., 1882, 1, 127; — Cass. fr., 26 giugno 1883, SIR., 1884, 1, 366; — Cass. fr., 12 dicembre 1883, SIR., 1885, 1, 80.

318[2]. *Le parti non possono, con tali mezzi, provare la simulazione se non quando esiste un principio di prova per iscritto.*

Lo ammettono tutti gli scrittori.

318[3]. *È fatta eccezione nei casi di frode alla legge o alla persona.*

318[4]. *La simulazione può provarsi mediante la confessione o il giuramento.*

***Sic Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 390 e segg.**

N. 4. DELLE ENUNCIAZIONI.

I. *Efficacia probatoria delle enunciazioni fra le parti.*

319. *Articolo 1320 del codice civile.* XIX 167-171

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 398 e segg.

II. *Della forza probante delle enunciazioni rispetto ai terzi.*

320. *Le enunciazioni dirette fanno ugual fede fra le parti e riguardo ai terzi.* XIX 172-177

***Sic Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, n. 408; — ARNTZ, v. III, numero 311; — HUC, v. VIII, n. 231; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1390; — BONNIER, v. II, n. 509; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 755, nota 63; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 293.**

320 bis. *Relativamente alle enunciazioni indirette, i terzi possono opporle, come principio di prova, ma solo a quelle fra le parti che le hanno emesse.*

Cons. ARNTZ, v. III, n. 311; — MATON, *Dict.*, v. *Enonciation*, nn. 6 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 231.

Cf. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, n. 420.

Cons. Gand, 4 aprile 1885, *Pasic.*, 1886, II, 175.

III. *Della massima:* In antiquis enuntiativa probant.

321. *Questa massima è abrogata dal codice civile.* XIX 178-181

***Sic* THIRY, v. III, n. 120; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1393, e tutta la dottrina.**

321 bis. *L'atto dev'essere antico e concernere diritti sorti prima che il codice fosse entrato in vigore.*

L'enunciazione deve, inoltre, trovarsi suffragata da un lungo possesso.

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte ancien*, num. 16; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1394.

Charleroi, 19 dicembre 1882, *Pasic.*, 1886, III, 51; — Parigi, 31 maggio 1886, D. P., 1887, 2, 229.

N. 5. DELLE CONTRODICHIARAZIONI.

I. *Il principio.*

XIX 182-193

322. *Articolo 1321 del codice civile.*

322[1]. *Esso ha abrogato l'articolo 40 della legge del 22 frimaio anno VII.*

Sic Pand. belges, v. XXVI, v. *Contre-lettre*, n. 35; — ARNTZ, v. III, n. 314; — THIRY, v. III, n. 123; — HUC, v. VIII, n. 232; — *Pand. fr.*, v. *Contre-lettre*, n. 71; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1411, e gli scrittori, eccetto MERLIN, *Quest. de dr.*, v. *Contre-lettre*, § 3, p. 98; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Contre-lettre*, n. 12; — PLASMAN, *Contre-lettre*, § 13.

322[2]. *Qualsiasi controdichiarazione è valida fra le parti contraenti.*

Sic HUC, v. VIII, n. 232; — *Pand. fr.*, v. *Contre-lettre*, nn. 48 e segg.

Cass. fr., 17 marzo 1884, D. P., 1885, 1, 152; — Grenoble, 21 novembre 1893, *Rec. arr. Grenoble*, 1894, 1, 31.

322[3]. *Non può essere opposta ai terzi, almeno quando sia fraudolenta.*

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 438 e segg.; — MARCOTTY, *Belg. jud.*, 1890, p. 166; — HUC, v. VIII, n. 234; — ARNTZ, v. III, n. 313; — *Pand. fr.*, v. *Contre-lettre*, n. 13; — SEBIRE e CARTERET, v. *Contre-lettre*, nn. 10 e segg.

Cons. Cass. fr., 27 marzo 1888, SIR., 1888, 1, 366; — Cass. fr., 11 dicembre 1888, SIR., 1889, 1, 73; — trib. Saint-Lô, 20 febbraio 1891, *Le Droit*, 6 agosto 1891; — Caen, 28 gennaio 1892, *Rec. arr. Caen*, 1893, 1, 13; — Bruxelles, 10 luglio 1888, *Pasic.*, 1889, II, 44.

322[4]. *Sono terzi coloro che non sottoscrissero l'atto e non debbono essere considerati come partecipanti al medesimo: così, ad esempio, gli aventi causa a titolo particolare.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 447 e segg.; — THIRY, v. III, n. 123; — HUC, VIII, n. 233; — *Pand. fr.*, v. *Contre-lettre*, n. 76; — PLASMAN, *Contre-lettre*, p. 41; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numeri 1415 e segg.

Poitiers, 25 marzo 1895, *Gaz. du pal.*, 1895, 2, 613.

322[5]. *Così pure i creditori chirografari.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 452; — *Pand. fr.*, v. *Contre-lettre*, n. 90; — HUC, v. VIII, n. 233; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1420, e gli scrittori, eccetto BONNIER, *Tr. preuves*, n. 517, nota 1, il quale fa talune distinzioni; — SEBIRE e CARTERET, v. *Contre-lettre*, n. 35; — DE CHARENCEY, *Encycl.*, v. *Contre-lettre*, n. 35.

Cons. Cass. fr., 8 marzo 1893, SIR., 1893, 1, 193; — Cass. fr., 3 gennaio 1883, D. P., 1883, 1, 416; — Poitiers, 25 marzo 1895, *Gaz. du pal.*, 1895, 1, 613; — Cass. fr., 29 giugno 1881, D. P., 1882, 1, 106.

322[6]. *L'articolo 1321 è applicabile anche alla controdichiarazione avente data certa.*

Sic Pand. fr., v. *Contre-lettre*, n. 80; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1410.

322[7]. *I terzi non possono invocare l'articolo 1321 qualora conoscano la simulazione.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 455.

322[8]. *I terzi possono giovarsi della controdichiarazione.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 457 e segg., e v. XXVI, v. *Contre-lettre*, n. 47; — BIOT, *Dr. comm.*, p. 121; — THIRY, v. III, n. 123; — HUC, v. VIII, n. 234; — *Pand. fr.*, v. *Contre-lettre*, n. 112; — PLASMAN, *Contre-lettre*, § 14; — BONNIER, *Preuves*, v. II, n. 519.

Contra: MATON, *Dict.*, v. II, p. 457.

N. 6. DELLA FORZA ESECUTIVA DELL'ATTO AUTENTICO.

323. *Per aver forza esecutoria, gli atti notarili debbono essere rivestiti della formola esecutiva.* XIX 194-195

323 bis. *La sottoscrizione del notaio va legalizzata dal presidente del tribunale quando l'originale debba essere eseguito fuori della circoscrizione della Corte d'appello o della provincia.*

V. *Pand. belges*, v. IV, v. *Acte notarié*, nn. 529 e segg., e v. LVII, v. *Légalisation*, nn. 103 e segg.

La legge belga dell'11 maggio 1866 e la legge francese del 2 maggio 1861 hanno conferito ai giudici di pace che non risiedono nel capoluogo della circoscrizione dei tribunali di prima istanza il diritto di legalizzare le sottoscrizioni dei notai i quali risiedano nel loro cantone.

Articolo 2. Delle scritture private.

§ 1. Della forma delle scritture private.

N. 1. Nozioni generali.

XIX 196-206

324. *In generale non sono prescritte formalità, all'infuori della firma, la quale è dell'essenza dell'atto.*

Sic Arntz, v. III, n. 316; — Allard, *Belg. jud.*, 1870, p. 1266; — *Pand. fr.*, v. *Acte sous seing privé*, nn. 6 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1576, e gli scrittori.

Cons. Liegi, 10 febbraio 1887, *Pasic.*, 1887, II, 318; — Hasselt, 2 aprile 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 784.

Riguardo all'insufficienza di una firma in margine, Torino, 1.° febbraio 1882, Sir., 1882, 4, 27; — trib. Bruxelles, 15 marzo 1893, *Pasic.*, 1893, III, 311.

324[1]. *L'atto può essere scritto da persona diversa da quella che lo sottoscrive.*

Sic Braas, *Théorie des actes sous seing privé*, n. 2; — *Pand. fr.*, v. *Acte sous seing privé*, num. 12; — Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1192, e gli scrittori.

324[2]. *Sulle conseguenze della irregolarità della sottoscrizione, rinvio al titolo* dei Testamenti.

324[3]. *Una croce od altro segno non equivale alla sottoscrizione.*

Sic Pand. belges, v. XXVII, v. *Croix*, nn. 10 e segg.; — Braas, *op. cit.*, n. 4; — *Pand. fr.*, v. *Acte sous seing privé*, num. 55; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1579, e gli scrittori, salvo confrontare Arntz, v. II, n. 1957.

Bruxelles, 25 ottobre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 290.

324[4]. *La firma può essere rilasciata in bianco.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 19; — *Pand. fr.*, v. *Acte sous seing privé*, n. 63, e gli scrittori.

324[5]. *In caso d'abuso di firma in bianco, il sottoscrittore*

rimane obbligato verso i terzi, salvo che il biancosegno sia stato sottratto e riempito con frode.

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 23 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Acte sous seing privé*, nn. 64 e segg., e la dottrina.

324[6]. *Non fa prova l'atto che non sia firmato da tutte le parti.*

Sic Pand. fr., v. *Acte sous seing privé*, nn. 69 e segg., e gli scrittori.

324[7]. *Farà prova, peraltro, tra coloro che lo sottoscrissero, qualora la convenzione sia capace di esecuzione parziale.*

Cons. Cass. fr., 13 giugno 1883, Sir., 1884, 1, 329.

324[8]. *La nullità delle parole cancellate o interlineate dipende dalle circostanze della causa.*

Sic Braas, *Théorie des actes sous seing privé*, num. 3; — *Pand. fr.*, v. *Acte sous seing privé*, n. 27; — Allard, *Belg. jud.*, 1870, p. 1266; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1581, e gli scrittori.

Tribunale Gand, 26 luglio 1882, *Pasic.*, 1883, III, 105; — Parigi, 9 dicembre 1885, *La Loi*, 10 gennaio 1886; — Cass. fr., 28 febbraio 1888, D. P., 1888, 1, 427.

324[9]. *Altrettanto è a dire dei richiami e delle postille.*

N. 2. Articolo 1325.

I. *Principio.*

325. *L'articolo 1325 del codice civile ha per iscopo di mantenere l'uguaglianza fra le parti. Non costituisce una condizione per la validità della convenzione.* XIX 207-209

II. *Delle formalità stabilite dall'articolo 1325.*

1. Dei duplicati.

326. *Basta un solo originale quando le parti hanno una stessa azione.* XIX 210-213

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 403 e segg.; — Arntz, v. III, num. 320; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, nn. 130 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1657 e segg., e la dottrina.

Bruxelles, 18 gennaio 1899, *Pasic.*, 1899, II, 174.

Fu giudicato che l'atto costitutivo di un' associazione sindacale agricola non ha bisogno di essere fatta in tanti originali, per quanti sono i soci: Chambéry, 7 novembre 1888, D. P., 1890, 2, 132.

326[1]. *Se più sono gli originali, non occorre che la parte, cui ne fu rimesso uno, lo sottoscriva.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 309; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 150; — Huc, v. VIII, n. 240, e la dottrina.

Nivelles, 22 luglio 1892, *J. Trib.*, 1893, p. 296: — trib. Bordeaux, 7 febbraio 1888, *J. arr. Bordeaux*, 1888, 2, 39.

326[2]. *Se i due originali non concordano, la clausola che non si trovi inserta in entrambi non farà fede. In caso di dubbio, non si applicherà l'articolo 1162 del codice civile.*

326[3]. *La frode potrà essere comprovata con tutti i mezzi legali.*

Cons. trib. Marsiglia, 18 giugno 1886, *Rec. arr. Aix*, 1887, 2, 32.

2. Della menzione dei duplicati.

XIX 214-217

327. *L'atto deve indicare il numero degli originali che ne furono compilati.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 428 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, nn. 162 e segg.; — Massé e Vergé, v. III, § 590, nota 8; — Demolombe, v. VIII, num. 420; — Colmet de Santerre, v. V, n. 288 *bis*.

Trib. della Senna, 18 agosto 1882, *La Loi*, 4 settembre 1882.

Cfr. peraltro Aubry e Rau, v. VIII, § 756, p. 230; — Larombière, v. VI, sull'art. 1325, n. 26; — Dall., *Répert.*, v. *Obligations*, n. 4049; — Marcadé, sull'art. 1325, n. 2; — Bonnier, n. 686, e Nancy, 26 gennaio 1880, *Rec. arr. Nancy*, 1880, p, 257.

327[1]. *Tale menzione non occorre quando le parti siano soltanto due.*

327[2]. *La falsità della menzione può essere comprovata soltanto per iscritto, o mediante la confessione o il giuramento.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 424; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, nn. 175 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numero 1665 e segg.

Per l'ipotesi di un principio di prova per iscritto (Laurent, al n. 216, *in fine*), v. Cass. fr., 13 giugno 1881, D. P., 1882, 1, 474.

327[3]. *La mancanza della menzione rende nullo l'atto, anche quando l'irregolarità sussista in uno soltanto degli originali.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 421; — Arntz, v. III, n. 318; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 729, n. 19; — Braas,

Théorie des actes sous seing privé, n. 12; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 171; — DEMOLOMBE, v. XXIX, num. 416; — LAROMBIÈRE, v. VI, sull'art. 1325, n. 27, e gli scrittori, eccetto BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis.*, v. II, n. 1199.

Anversa, 5 dicembre 1879, *Belg. jud.*, 1880, p. 493.

Per l'opinione che l'atto mancante delle menzioni faccia prova, qualora consti che furono compilati altrettanti originali quante erano le parti, THIRY, v. III, n. 129; — MARCADÉ, sull'art. 1325; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756; — BONNIER, n. 605; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 201.

E Bruxelles, 13 aprile 1880, *Pasic.*, 1881, II, 267; — Cass. fr., 13 giugno 1883, D. P., 1884, 1, 38.

Ma *contra:* DEMOLOMBE, v. XXIX, n. 419.

III. *A quali atti si applichi l'articolo 1325.*

328. *Si applica solo ai contratti sinallagmatici perfetti.*

XIX 218-224

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 361 e segg.; — THIRY, v. III, n. 126; — ARNTZ, v. III, num. 319; — MARCOTTY, *Belg. jud.*, 1890, p. 170; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 24; — HUC, v. VIII, num. 238; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1651, e tutti gli scrittori.

Anversa, 5 marzo 1880, *Belg. jud.*, 1880, p. 1292; — Huy, 16 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, III, 227; — Digione, 18 giugno 1890, *Gaz. du pal.*, 1890, 2, 323; — trib. Lione, 31 agosto 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 260.

L'articolo 1325 è applicabile anche ai contratti il cui valore è inferiore alle lire 150. La dottrina è pacifica in questo senso. *Contra:* BRAAS, *Théorie des actes sous seing privé*, n. 3.

328¹. *È applicabile al contratto di associazione libraria.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 368 *bis:* — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1268; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 53; — DEMOLOMBE, v. XXIX, num. 391; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756, p. 226; — BONNIER, num. 688.

Trib. Villafranca, 31 ottobre 1890, *Pand. fr.*, v. 1891, 2, 93.

328². *Non si applica alle promesse unilaterali di compera o di vendita.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 370; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1268; — HUC, v. VIII, n. 239; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1649; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 122, e gli scrittori; — Digione, 18 giugno 1890, *Gaz. du pal.*, 1890, 2, 323.

Lo stesso sarebbe a dire della promessa pura e semplice da parte del locatore di rinnovare l'affitto alla scadenza. Trib. della Senna, 5 luglio 1884, *Gaz. du pal.*, 1885, 1, 5.

328³. *Non si applica alla fideiussione.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 383; — *Pand. fr.*,

v. *Double écrit*, n. 88; — LAURENT, v. XXVIII, n. 126; — ARNTZ, v. III, n. 319; — TROPLONG, *Cautionn.*, num. 20; — PONT, *Cautionn.*, num. 20; — GUILLOUARD, *Cautionn.*, n. 7; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Cautionn.*, n. 934; — HUC, v. VIII, n. 239; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1645, e gli scrittori.

328[4]. *E nemmeno ai regolamenti di conti.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 379; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 101; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1646, e gli scrittori.

Cons. Arlon, 14 agosto 1886, CL. e BONJ., v. XXXVI, p. 107; — Verviers, 29 luglio 1880, *Jur. Verviers*, 1880, p. 141.

328[5]. *È applicabile invece al mandato e al deposito quando venga stipulato un salario.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 365; v. XXIX, v. *Dépôt (Contrat de)*, n. 102; v. LXI, v. *Mandat*, n. 1161; — LAURENT, v. XXVII, n. 340; v. XXVIII, n. 5; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Mandat*, num. 476; — HUC, v. VIII, n. 238.

Ma cfr. DURANTON, v. XIII, n. 150; — DEMOLOMBE, v. XXIX. n. 393; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756, p. 226; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1325, n. 15; — DELVINCOURT, v. II, p. 714; — TOULLIER, v. VIII, n. 326; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Double écrit*, n. 8.

Cons. Gand, 10 aprile 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 1240.

328[6]. *Così pure alla fideiussione, se le parti contraggano reciproche obbligazioni.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 384; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1268; — LAURENT, v. XXVIII, n. 127; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Cautionn.*, n. 934; — GUILLOUARD, *Cautionn.*, num. 8; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 124; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1645, e gli scrittori.

Alger, 1.° febbraio 1890, *Rev. Alger.*, 1891, p. 186.

Cfr. ARNTZ, v. III, n. 319.

328[7]. *Non è applicabile l'articolo 1325 del codice civile se, al momento della redazione dell'atto, la convenzione abbia cessato di essere bilaterale per avere una delle parti già soddisfatto ai proprî obblighi.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 385; — ARNTZ, v. III, n. 319; — THIRY, v. III, n. 126; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 29; — HUC, v. VIII, n. 238; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1653, e tutti gli scrittori.

Bordeaux, 1.° aprile 1889, D. P., 1890. 2, 15.

328[8]. *Così non avverrebbe, peraltro, se, al tempo della redazione dell'atto di vendita, la cosa fosse già stata consegnata.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 387. — Cfr. ARNTZ, v. III, n. 319.

328[9]. *In materia civile, i contratti sinallagmatici non possono provarsi per corrispondenza.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 392.
Contra: BRAAS, p. 39 e segg.
Cons. *Pand. belges*, v. LVIII, v. *Lettre missive*, nn. 197 e segg.
E Cass. belga, 25 marzo 1880, *Belg. jud.*, 1880, p. 632.

IV. *Conseguenze dell'irregolarità.*

329. *L'atto irregolare è nullo.*

XIX 225-229

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 455; — ARNTZ, v. III, n. 321; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1268; — THIRY, v. III, n. 130; — BRAAS, n. 12; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 189, e tutta la dottrina.

329[1]. *I terzi, peraltro, non possono eccepire la nullità, se le parti riconoscono il contratto.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 456; — ARNTZ, v. III, n. 318; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 195; — HUC, v. VIII, n. 244; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1663.
Cons. Cass. belga, 23 maggio 1892, *Pasic.*, 1892, I, 271.

329[2]. *La nullità dell'atto non trae seco quella della convenzione.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 459; — THIRY, v. III, n. 127; — ARNTZ, v. III, n. 321; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 191; — HUC, v. VIII, n. 241; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1667, e tutti gli scrittori, eccetto DEMOLOMBE, v. VI, nn. 426 e segg.

329[3]. *Essa non impedisce che l'atto valga come principio di prova.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing prive*, n. 465; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1269; — GUILLERY, *Soc.*, v. I, num. 287; — THIRY, v. III, n. 128; — ARNTZ, v. III, n. 322; — HUC, v. VIII, n. 241; — TOLLIER, v. VIII, n. 322 e v. IX, n. 84; — MARCADÉ, sull'art. 1347, n. 5; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1325, n. 38; — PONT, *Rev. crit.*, 1864, p. 181; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 288 *bis;* — SEBIRE e CARTERET, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 13; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 207; — TROPLONG, *Vente*, v. I, n. 35; — SOLON, v. II, n. 29; — POUJOL, sull'art. 1347, n. 8; — BOILEUX, v. IV, p. 658; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 590, num. 12; —

AUBRY e RAU, v. VIII, § 756, nota 34; — MERLIN, *Rép.*, v. *Double écrit*, n. 8; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1671.

Contra: BRAAS, *Théorie des actes sous seing privé*, n. 6 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1203; — DURANTON, v. XIII, n. 164; — DEMOLOMBE, v. XXIX, n. 429; — DE FOLLEVILLE, *Rev. prat.*, v. XXXIX, p. 506; — COULON, *Quest. de droit*, v. I, p. 113; — CHARDON, *Dol et fraude*, v. I, n. 125; — FAVARD, *Rép.*, v. *Acte sous seing privé*, sez. I, § 2, n. 10; — BONNIER, *Tr. preuves*, n. 563, ma cfr. *Rev. crit.*, 1876, p. 718

Nel senso della prima opinione, Anvers, 5 dicembre 1879, *Bel. jud.*, 1880, p. 493; — tribunale della Senna, 23 aprile 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 182; — Douai, 3 maggio 1886, *Jur. Douai*, 1886, p. 173; — Bordeaux, 1.° aprile 1889, D. P., 1890, 2, 15; — Bourges, 13 agosto 1883, *Rev. not. fr.*, 1883, n. 6744

329⁴. *Le parti possono espressamente pattuire che la validità della convenzione dipenderà da quella dell'atto.*

329⁵. *La parte che produce in giudizio l'atto non può eccepire la mancanza della menzione.*

Sic MARCADÉ, sull'art. 1325, n. 2; — BONNIER, n. 686; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 288 *bis;* — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1680.

Contra: DEMOLOMBE, v. VI, n. 419.

XIX 230-237

330. *L'esecuzione sana la mancanza di duplicati come pure l'omissione di menzioni.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 434; — THIRY, v. III, n. 130; — ARNTZ, v. III, n. 323; — *Pand. fr.*, v. *Double écrit*, n. 244; — HUC, v. VIII, n. 244; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1674, e gli scrittori.

Bruxelles, 18 gennaio 1899, *Pasic.*, 1899, II, 174; — Amiens, 30 gennaio 1883, *J. aud. Amiens*, 1889, p. 136; — trib. Annecy, 8 maggio 1884, *La Loi*, 14 novembre 1884; — Pau, 1.° dicembre 1886, D. P., 1886, 2, 120; — Lione, 23 novembre 1889, D. P., 1891, 2, 80; — trib. della Senna, 30 luglio 1890, *La Loi*, 1890, indici, v. *Preuve*, n. 7; — Parigi, 6 novembre 1891, *La Loi*, 1891, indici, v. *Preuve*, n. 7.

330¹. *Anche l'esecuzione parziale toglie di mezzo il vizio.*

Sic Pand. belges, v. V, *ibid.;* — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1268; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1675, e gli scrittori.

Parigi, 6 novembre 1891, precitata.

Cons. Bruxelles, 17 novembre 1894, *Pasic.*, 1895, II, 301.

330². *Non può essere opposta ad una delle parti l'esecuzione cui essa rimase estranea.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 439; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1676; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 436.

330[3]. *Un atto irregolare non fa fede dell'esecuzione in esso menzionata, la quale, pertanto, non sana la nullità.*

Sic Pand. fr., v. *Double écrit.*, n. 256; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1677, e tutti gli scrittori.

330[4]. *Non sana la nullità la confessione della esecuzione, se non quando sia legalmente stabilita.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 442; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1268.

Liegi, 7 giugno 1879, *Pasic.*, 1880, II, 11; — Cass. belga, 25 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, I, 107; — Bruxelles, 13 aprile 1880, *Pasic.*, 1881, II, 267; — Nivelles, 28 luglio 1880, CL. e BONJ., 1881, p. 183.

330[5]. *Il deposito presso un notaio sana l' irregolarità dell'atto rispetto alle parti che concorsero al deposito.*

Sic Pand. fr., v. *Double écrit*, num. 221; — BONNIER, num. 687; — HUC, v. VIII, n. 243; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1681, e la dottrina generale. — Cfr. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 448.

Trib. Bourg, 2 febbraio 1883, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 115; — Cass. fr., 10 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 66; — Pau, 1.° dicembre 1886, D. P., 1887, 2, 120.

Per l'opinione che il deposito fatto da una delle parti può supplire alle formalità dei duplicati, qualora l'atto venga poscia notificato all'avversario insieme all'atto di deposito, TOULLIER, v. VIII, n. 325; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Double écrit*, n. 51; — BOILEUX, v. IV, p. 658; — DELVINCOURT, v. II, p. 181, nota 6.

330[6]. *Altrettanto è a dire d'un deposito presso privati che si sia fatto risultare da un atto.*

Sic LAROMBIÈRE, v. IV, n. 42; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756, nota 43; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 442; — BONNIER, n. 687; — HUC, v. VIII, n. 244.

Ma cfr. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 452; — DELVINCOURT, v. II, p. 615, nota 2; — MASSÉ, *Dr. comm.*, v. IV, n. 2419; — DALL., *Répert.*, v. *Obligations*, n. 4077.

E trib. Annecy, 8 maggio 1884, *La Loi*, 10 novembre 1884.

N. 3. ARTICOLO 1326.

I. *Il principio.*

331. *L'articolo 1326 del codice civile è applicabile alle promesse di cose fungibili.* XIX 238-245

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 477 e segg.; — THIRY, v. III, n. 131; — ARNTZ, v. III, n. 324; — BRAAS, *Theorie des actes sous*

seing privé, n. 16; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 16; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1690, e gli scrittori, eccetto DURANTON, v. XIII, num. 170.

331[1]. *Si applica pure agli obblighi unilaterali, anche se sottoscritti da più debitori.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 506; — ARNTZ, v. III, n. 326; — THIRY, v. III, n. 131; — BRAAS, *op. cit.*, n. 5; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 84; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 1697, e la dottrina.

331[2]. *In ispecie alle obbligazioni solidalmente assunte da due coniugi.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 326; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 89; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1697, e gli scrittori.

Bruxelles, 14 gennaio 1884, *Pasic.*, 1885, II, 313; — Cass. francese, 7 giugno 1882, D. P., 1883, 1, 194; — Rouen, 28 giugno 1882, *Rec. arr. Caen*, v. LXIII, p. 76.

331[3]. *L'articolo 1326 è applicabile anche se l'impegno unilaterale venga contratto contemporaneamente ad una convenzione sinallagmatica.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 512; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 38; — HUC, VIII, n. 245; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1208; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1689, e gli scrittori.

Cons. Bruxelles, 9 agosto 1886, *Pasic.*, 1886, II, 402; — trib. Bruxelles, 28 marzo 1888, *Pasic.*, 1888, III, 270; — Parigi, 2 maggio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 53; — Cass. fr., 3 maggio 1886, D. P., 1887, 1, 16; — Cass. fr., 3 giugno 1885, *La Loi*, 5 giugno 1885; — Cass. fr., 8 marzo 1887, D. P., 1887, 1, 264.

331[4]. *Ed anche qualora l'impegno unilaterale sia accessorio, come quello del fideiussore.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 514; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1270; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 47; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Cautionn.*, num. 934; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1694, e la dottrina.

Bruxelles, 23 febbraio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 146; — Liegi, 11 giugno 1896, *Pasic.*, 1897, II, 15; — tribunale Bruxelles, 19 marzo 1890, *Belg. jud.*, 1890, p. 248; — Parigi, 2 febbraio 1886, *La Loi*, 5 marzo 1886; — Bordeaux, 31 gennaio 1888, SIR., 1888, 2, 152; — Parigi, 29 marzo 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 19; — trib. Lione, 6 luglio 1888, *Mon. jud. Lyon*, 7 dicembre 1888.

331[5]. *Non si applica però se l'obbligo assunto sia indeterminato.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 517; — BRAAS, n. 7; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1270; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 464; — AUBRY e RAU, v. VIII, p. 240, nota 69; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1208; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1690, e gli scrittori, eccetto LAROMBIÈRE, sull'art. 1326, n. 8; — SEBIRE e CARTERET, *Bon pour*, n. 26; — HUC, v. VIII, n. 245.

Liegi, 11 giugno 1896, *Pasic.*, 1897, II, 15; — Charleroi, 25 giugno 1879, *Pasic.*, 1880, III, 165; — Aix, 14 maggio 1886, *Rec. arr. Aix*, 1886, p. 389; — Rennes, 26 dicembre 1894, *Gaz. du pal.*, 1895, 2, 207; — trib. Carcassonne, 12 marzo 1890, *Gaz. Trib.*, 11 aprile 1890. — Cons. Liegi, 29 febbraio 1888, *Pasic.*, 1888, II, 203; — Cass. fr., 16 febbraio 1892, D. P., 1892, 1, 248.

331[6]. *La legge non richiede che la scrittura menzioni gli interessi.*

Sic Pand. fr., v. *Approbation d'écriture*, num. 164; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 450; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1731.

Gand, 16 aprile 1887, *Pasic.*, 1887, II, 417.

II. *Applicazioni.*

332. *L'articolo 1326 del codice civile è applicabile all' atto di ricognizione di un deposito.* XIX 246-249

Cons. *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, num. 97; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1701; — DURANTON, v. XIII, n. 171 e v. XVIII, n. 32; — SOLON, n. 93; — TROPLONG, *Dépôt*, n. 50; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 504, nota 19; — BOILEUX, sull'art. 1326; — DEMOLOMBE, v. VI, num. 469; — AUBRY e RAU, v. VIII, p. 239, nota 63; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Dépôt*, n. 1042; — HUC, v. XI, n. 233; — GUILLOUARD, *Dépôt*, n. 44; — PONT, *Petits contrats*, v. I, n. 412.

L'opinione espressa nel testo fu poi abbandonata dall'autore, nel vol. XXVII, n. 90, principalmente perchè la cosa depositata, in rapporto alla restituzione, è una cosa determinata e non già una cosa fungibile. Si veggano in questo senso le *Pand. belges*, vol. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 523, e vol. III, v. *Acte de dépôt*, n. 7 e segg.

332[1]. *È pure applicabile al contratto unilaterale di costituzione di rendita.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 525; — *Pand. fr.*, v. *Ap-*

probation d'écriture, n. 62; — SOLON, *Nullités*, n. 93; — BOILEUX, sull'articolo 1326; — DURANTON, v. XIII, n. 175; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1326, n. 9; — DEMOLOMBE, v. XXIX, n. 470; — AUBRY e RAU, v. XVIII, p. 239, nota 64; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1695.

Contra: TOULLIER, v. VIII, n. 305; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Approbation d'écriture*, n. 16; — SEBIRE e CARTERET, v. *Bon pour*, n. 11.

332². *Ed altresì al regolamento di conto nel quale sia stabilito semplicemente che il debitore si obbliga a soddisfare il residuo.*

V. *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, nn. 65 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1692, e gli scrittori, salvo confrontare TOULLIER, v. VIII, n. 306.

Cons. Tournai, 25 ottobre 1893, *Pasic.*, 1894, III, 225; — trib. Bruxelles, 4 luglio 1894, *Pasic.*, 1894, III, 291.

332³. *Non è però applicabile alle quietanze.*

Sic BRAAS, n. 8; — *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 533 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 120; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1706, e gli scrittori.

III. *Forme.*

XIX 250-252

333. *È d'uopo che la somma sia approvata.*

Dottrina concorde, compreso DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1726.

Trib. Bruxelles, 19 marzo 1890, *Pasic.*, 1891, III, 20.

Cons. Cass. fr., 16 agosto 1881, D. P., 1882, 1, 477.

333¹. *La legge non esige che l'enunciazione della somma in tutte lettere si trovi nel contesto dell'atto.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 539; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 449; — DURANTON, v. XIII, n. 183.

Contra: DALL., *Répert.*, v. *Obligations*, n. 4157.

333². *Articolo 1327 del codice civile.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 543 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, nn. 316 e segg.; — ARNTZ, v. III, n. 328; — — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1732.

IV. *Eccezioni.*

XIX 253-261

334. *L'eccezione di cui all'articolo 1326 del codice civile si applica alle obbligazioni sottoscritte dai commercianti, anche per causa civile.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 556; — BRAAS, n. 75; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 184; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 505, nota 22; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1326, num. 19; — AUBRY e RAU, v. V, § 756, nota 74; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 478; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1711; — POUJOL, sull'art. 1326; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1209; — Douai, 30 luglio 1884, *Jur. Douai*, v. XLII, p. 349.

Contra: ZACHARIAE, v. III, p. 505, nota 22; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 289 *bis*; — TAULIER, v. IV, p. 481.

Fu giudicato doversi l'eccezione estendere alle persone giuridiche, per esempio alle società di commercio: Bruxelles, 9 agosto 1886, *Pasic.*, 1886, II, 403. — Conf. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1708.

334[1]. *È pure applicabile agli artigiani.*

334[2]. *Non però all'agricoltore il quale si trovi in una condizione sociale che implica un certo grado d'istruzione.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn, 562 e segg.; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1271; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, nn. 191 e segg.

Cons. trib. Gand, 11 febbraio 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 379; — Nivelles, 23 aprile 1895, *Pasic.*, 1895, III, 219; — Gand, 16 aprile 1887, *Pasic.*, 1887, II, 417; — trib. Bruxelles, 7 luglio 1886, *Pasic.*, 1886, III, 253; — trib. Bruxelles, 15 novembre 1878, *Pasic.*, 1879, III, 207; — Charleroi, 29 luglio 1892, *J. Trib.*, 1892, p. 1014; — Tournai, 25 ottobre 1893, *Pasic.*, 1894, III, 225; — Bordeaux, 24 dicembre 1886, *J. arr. Bordeaux*, 1887, p. 30.

334[3]. *Il giudice può in certo modo apprezzare quali individui debbano essere considerati come giornalieri o persone di servizio.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1717.

Gand, 18 novembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 154; — Verviers, 14 dicembre 1892, CL. e BONJ., v. XLI, p. 737; — trib. Versailles, 7 agosto 1890, DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*

334[4]. *L'enumerazione fatta dalla legge è, peraltro, limitativa.*

Sic Pand. fr., v. *Approbation d'écriture*, p. 174; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1709.

334[5]. *L'eccezione non si estende necessariamente alle mogli di coloro i quali esercitano le professioni menzionate nell'articolo 1326.*

Sic ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1271; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 234; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1720, e gli scrittori,

salvo confrontare BRAAS, n. 14, il quale ammette doversi presumere la condizione comune.

Trib. Marsiglia, 25 febbraio 1887, *Rec. arr. Aix*, 1887, 2, 212; — trib. della Senna, 5 luglio 1883, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 297; — trib. Bruxelles, 11 novembre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 204; — Nivelles, 23 aprile 1895, *Pasic.*, 1895, III, 269.

Cfr. peraltro Parigi, 24 aprile 1883, *J. Trib. comm.*, 1884, num. 10450; — Lione, 18 aprile 1875, *Rec. arr. Lyon*, v. XLIII, p. 165.

334[6]. *La professione che deve esser presa in considerazione è quella esercitata al momento in cui l'atto viene firmato.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 572; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 220; — HUC, v. VIII, n. 246; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1718 e segg., e gli scrittori, salvo, per quanto concerne i commercianti, BRAAS, nn. 13 e segg.

Cons. Louvain, 31 gennaio 1885, *Pasic.*, 1885, III, 199; — Liegi, 11 giugno 1896, *Pasic.*, 1897, II, 15; — Charleroi, 29 luglio 1892, *J. Trib.*, 1892, p. 1014; — Bruxelles, 10 novembre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 152; — Grenoble, 19 marzo 1881, D. P., 1881, 2, 188; — Corte superiore di giustizia di Luxembourg, 14 agosto 1890, SIR., 1891, 4, 32.

V. *Conseguenze dell'irregolarità.*

XIX 262-266

335. *La polizza irregolare è nulla nel senso che non fa prova.*

Sic Pand. belges, v. V, *Acte sous seing privé*, n. 578; — ARNTZ, v. III, numero 327; — THIRY, v. III, n. 132; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 262; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1733, e gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 7 maggio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 304.

335[1]. *Può peraltro valere come principio di prova per iscritto.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 587; — ARNTZ, v. III, n. 327; — ALLARD, *Belg. jud.*, 1870, p. 1270; — THIRY, v. III, n. 132; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 737, n. 59; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, n. 270; — AUBRY e RAU, v. VIII, p. 244, nota 84; — HUC, v. VIII, n. 247; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1735; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1210.

Anversa, 19 luglio 1884, CL. e BONJ., v. XXXII, p. 592; — trib. Bruxelles, 7 luglio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 935; — Gand, 16 aprile 1887, *Pasic.*, 1887, II, 417; — Gand, 2 luglio 1890, *Belg. jud.*, 1890, p. 293; — Huy, 24 novembre 1896, *Belg. jud.*, 1898, p. 285; — Bruxelles, 23 febbraio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 146; — trib. Bruxelles, 19 marzo 1890, *Pasic.*, 1891, III, 20; — Chambéry, 12 agosto 1881, D. P., 1882, 2, 80; — Cass. fr., 7 giugno 1882, D. P., 1883, 1, 194; — Pau, 13 marzo 1888, D. P., 1889, 2, 135; — Be-

sançon, 1.° dicembre 1884, D. P., 1885, 2, 239; — Bordeaux, 31 gennaio 1888, Sir., 1888, 2, 152; — Bordeaux, 5 agosto 1881, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 441; — Aix, 14 maggio 1886, *Rec. arr. Aix*, 1886, p. 389; — trib. Lione, 29 dicembre 1886, *Mon. jud. Lyon*, 6 aprile 1887; — trib. Lione, 6 luglio 1888, *ibid.*, 7 dicembre 1888; — trib. della Senna, 22 febbraio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 552; — Parigi, 2 febbraio 1885, *La Loi*, 5 marzo 1886; — Parigi, 29 febbraio 1888, *Gaz. Trib.*, 12 aprile 1888; — tribunale Bordeaux, 8 novembre 1881, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 285; — trib. Carcassonne, 12 marzo 1890, *Gaz. Trib.*, 11 aprile 1890; — Cass. fr., 30 novembre 1891, Sir., 1892, 1, 78.

Contra: Braas, nn. 23 e segg.; — Delvincourt, v. II, p. 823; — Favard, *Rép.*, v. *Acte sous seing privé*, sez. I, § 3, n. 13.

Cons. Chambéry, 4 dicembre 1884, *Gaz. du pal.*, 1885, 1, 158; — Liegi, 11 giugno 1896, *Pasic.*, 1897, II, 15.

335[2]. *Se la polizza è valida in confronto di uno dei sottoscrittori, e nulla riguardo all'altro, farà prova soltanto contro il firmatario compreso nell'eccezione, ma la questione relativa all'obbligazione rimane integra.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1724; — Demolombe, v. VI, num. 488.

335[3]. *L'esecuzione parziale sana l'irregolarità in quanto faccia conoscere l'ammontare della promessa.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 597 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Approbation d'écriture*, num. 305; — Aubry e Rau, v. VIII, p. 245, nota 87; — Demolombe, v. VI, n. 495; — Larombière, sull'art. 1326, numero 29; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1739.

Cons. trib. Bruxelles, 7 maggio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 304; — Bruxelles, 8 luglio 1892, *Pasic.*, 1893, II, 170.

335[4]. *Si applicano i principî della confessione.*

Sic Pand. fr., v. *Approbation d'écriture*, num. 311; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1741.

335[5]. *La prescrizione decennale non sana però la nullità dell'atto.*

Sic Pand. fr., v. *Approbation d'écriture*, num. 303; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1740, e la dottrina.

§ 2. Efficacia probatoria della scrittura privata.

N. 1. Nozioni generali.

336. *Non si richiede che colui il quale vuol produrre in giudizio un atto privato ne faccia verificare preventivamente la scrittura.* XIX 267-270

Sic Pand. belges, v. *Acte sous seing privé*, n. 70; — ARNTZ, v. III, n. 331; — *Pand. fr.*, v. *Acte sous seing privé*, n. 88; — HUC, v. VIII, n. 237; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1583, e gli scrittori.

336[1]. *Il disconoscimento dell'atto dev'essere formale.*

Sic Pand. belges, v. XXIX, v. *Dénégation d'écriture*, n. 9; — ARNTZ, v. III, n. 330; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1584, 1588.

336[2]. *Il procedimento di verifica è facoltativo pel giudice, mentre la verificazione è obbligatoria.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 86; — *Pand. fr.*, v. *Acte sous seing privé*. nn. 96 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 237; — BONNIER, n. 715; — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 803 *ter;* — PIGEAU, v. I, p. 427, e la dottrina.

Courtrai, 27 novembre 1880, *Pasic.*, 1881, III, 253; — Cass. fr., 7 febbraio 1882, D. P., 1882, 1, 367; — Cass. fr., 4 agosto 1884, SIR., 1885, 1, 477; — Orléans, 14 marzo 1882, SIR., 1883, 2, 76.

N. 2. FEDE DOVUTA ALLA SCRITTURA PRIVATA.

I. *Fra le parti.*

XIX 271-276

337. *La scrittura privata non ha data certa, nel senso che la data indicatavi può essere combattuta colla prova contraria legalmente dedotta.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 104 e segg.; — THIRY, v. III, n. 134; — ARNTZ, v. III, n. 333; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1591; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1322, nn. 6 e 7; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756, nota 100; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 508.

337[1]. *Anche gli eredi possono provare che l'atto fu antidatato o postdatato.*

337[2]. *Relativamente al fatto materiale delle dichiarazioni delle parti contenute nella scrittura riconosciuta o verificata, l'atto fa fede fino ad iscrizione in falso.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 94; — ARNTZ, v. III, n. 332; — BRAAS, *Théorie des actes sous seing privé*, p. 251.

337[3]. *La scrittura privata non ha forza esecutiva se non fu riconosciuta dinnanzi a un notaio o riferita in una sentenza.*

II. *Rispetto ai terzi.*

338. *La scrittura privata fa ugual fede riguardo ai terzi che fra le parti.* XIX 277-278

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 100; — ARNTZ, v. III, num. 309; — THIRY, v. III, num. 133; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1586; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1216.

III. *Della data certa.*

339. *Articolo 1328 del codice civile.* XIX 279-285

Cons. Arlon, 13 marzo 1884, CL. e BONJ., 1886, p. 761.

339[1]. *Gli atti registrati nello stesso giorno hanno la medesima data.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 112 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 252.

Cfr. peraltro, relativamente al possesso, *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 116; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 583.

339[2]. *La registrazione seguìta all'estero non attribuisce la data certa nel Belgio.*

339[3]. *La morte di un testimonio o del notaio conferisce la data certa all'atto autentico nullo come tale.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 122; — HUC, v. VIII, n. 253; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1218, e gli scrittori.

339[4]. *La scrittura privata constatata mediante un atto di procuratore non acquista data certa.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 136; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756, nota 132.

339[5]. *Acquista invece data certa se si trovi riferita in un processo verbale di conciliazione dinnanzi al giudice di pace.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 138.

340. *L'articolo 1328 del codice civile è limitativo e di stretta interpretazione.* XIX 286-291

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 142 e segg.; — THIRY, v. III, n. 135; — ARNTZ, v. III, n. 337; — HUC, v. VIII, num. 255; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1593; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1218.

Cfr. BRAAS, *Théorie des actes sous seing privé*, num. 25, pel sistema che ammette potersi supplire con altre prove all'insufficienza probatoria della data.

340[1]. *Non possono equipararsi ai casi ivi preveduti: 1.º il bollo dell'ufficio postale.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 153; — ARNTZ, v. III, num. 337; — HUC, v. VIII, n. 255; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1595.

340[2]. *2.º Il visto che sostituisce il bollo.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 154.

340[3]. *3.º La legalizzazione della firma.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 155; — HUC, v. VIII, n. 255; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1595.

340[4]. *4.º I fatti di esecuzione della convenzione.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 157; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1596.

340[5]. *Non può contestare la data il terzo che aveva conoscenza dell'atto al momento in cui contrattava.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 163.

Per l'opinione che non basti la semplice conoscenza, ma occorra l'articolazione di un dolo preciso, di una frode determinata, *adde* DEMOLOMBE, v. VI, num. 579.

340[6]. *Il terzo che riconosce la sincerità della data espressa nell'atto non può opporre l'articolo 1328.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 164 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 160 e segg.; — BONNIER, n. 705; — DEMOLOMBE, v. VI, nn. 576 e segg.

340[7]. *L'articolo 1328 è applicabile a qualsiasi scrittura privata.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1606, e gli scrittori.

340[8]. *Non però alle lettere missive.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1606.

Contra: Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 176, e v. LVIII, v. *Lettre missive*, n. 203; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 741, n. 31; — HUC, v. VIII, n. 256.

Cons. Tournai, 9 maggio 1898, *Pasic.*, 1898, III, 263.

I fautori di questa opinione dicono che se è vero che la maggior parte delle lettere missive non possono considerarsi come atti, ve ne hanno però talune, le quali hanno lo scopo di accertare fatti giuridici. Allora le lettere sostituiscono gli atti che la legge richiede soltanto per la prova. Conseguentemente, non vi ha motivo per sottrarle all'applicazione dell'articolo 1328, essendo possibile l'antidata.

N. 3. Degli aventi causa e dei terzi.

341. *La scrittura privata, per l'articolo 1328 del codice civile, fa fede della sua data in confronto degli aventi causa a titolo universale, come fra le stesse parti. Non ha invece data certa rispetto agli aventi causa a titolo particolare.*

XIX 292-294

Cons. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 189 e segg.; — Braas, *Théorie des actes sous seing privé*, p. 134 e segg., 168 e segg.; — Arntz, v. III, n. 336.

I. *Degli aventi causa universali.*

342. *La scrittura privata fa fede della sua data, fino a prova contraria, riguardo agli eredi dell'interdetto come riguardo all'interdetto medesimo. La prova contraria può darsi mediante testimoni o presunzioni.*

XIX 295-302

V. *supra*, v. II, n. 545 *bis*; — *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 227; — Braas, *Théorie des actes sous seing privé*, nn. 10, 15.

342[1]. *Uguali principî si applicano nel contratto di vendita vitalizia.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 230, e gli scrittori, salvo confrontare Delvincourt, v. III, p. 206.

342[2]. *L'articolo 1338 del codice civile è fuori di questione allorchè l'erede legittimario impugni un atto, che lede la quota a lui riservata.*

Sic Braas, n. 9; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1619; — Arntz, v. III, n. 336.

Contra: Larombière, sull'art. 1328, num. 31; — Aubry e Rau, v. VIII, § 756, p. 251; — Demolombe, v. VI, n. 524.

342[3]. *L'erede beneficiato non è un terzo relativamente agli atti posti in essere dal defunto, anche quando agisca come creditore della successione.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 218; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1620. — *Supra*, v. III, n. 323.

Cfr. DEMOLOMBE, v. VI, n. 523.

E così pure, pel caso in cui l'erede beneficiato agisca come creditore della successione, BRAAS, *ibid.*, p. 141.

342[4]. *Gli eredi non sono terzi fra loro, se non sia in disputa la loro qualità di rappresentanti del defunto.*

342[5]. *L'atto firmato dal mandatario ha data certa rispetto al mandante.*

V. BRAAS, n. 20; — *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 256 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 251; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1622, e gli scrittori.

Cass. fr., 7 marzo 1893, SIR., 1893, 1, 291; — Digione, 6 luglio 1883, D. P., 1885, 2, 84.

342[6]. *Lo stesso è a dire fra tutore e pupillo, salvo che questi può provare, con ogni mezzo, la falsità della data.*

Cfr. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 273; — BRAAS, n. 10; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 1623.

342[7]. *Gli atti posti in essere dalle corporazioni soppresse fanno fede della loro data nei rapporti con lo Stato, salvo a questo la prova dell'antidatazione.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 234.

II. *Degli aventi causa a titolo particolare.*

1. IL PRINCIPIO.

XIX 303-308

343. *Gli aventi causa a titolo particolare sono terzi, e possono quindi invocare l'articolo 1328 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 236; — THIRY, v. III, n. 136; — ARNTZ, v. III, n. 335; — MARINIER, *Rev. prat.*, 1859, n. 413, e tutti gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. VIII, n. 245, e v. X, n. 576.

2. APPLICAZIONI.

XIX 309-315

344. *Oggidì, dopo le leggi sulla trascrizione, una vendita fatta per scrittura privata si considera, in Francia e nel Belgio, come inesistente.*

344[1]. *La legge ipotecaria dirime in tal guisa i conflitti fra l'acquirente per scrittura privata da una parte e il compra-*

tore per atto autentico, il donatario, il creditore ipotecario, dall'altra.

344[2]. *Uguali principî sarebbero applicabili alla cessione di crediti privilegiati o ipotecarî, mentre, riguardo agli altri crediti, il cessionario è un terzo.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 245; — BRAAS, n. 38; — ARNTZ, v. III, n. 336; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1627, e gli scrittori.

344[3]. *Quanto alle locazioni, rinvio al titolo* delle Ipoteche.

III. *Dei creditori.*

345. *I creditori personali sono terzi e possono invocare l'articolo 1328 del codice civile: accade così quando si trovano in conflitto fra loro.*

XIX 316-324

Sic HUC, v. VIII, n. 250; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1631, 1641 e segg., e gli scrittori.

345[1]. *Quando agiscono contro il debitore.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 336; — HUC, v. VIII, n. 250.

345[2]. *Quando ne espropriano i beni.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 297 e segg.; — ARNTZ, v. III, n. 336; — HUC, v. VIII, n. 250; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1634, e gli scrittori.

345[3]. *O quando procedono a un sequestro.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 302; — BRAAS, n. 39; — HUC, v. VIII, n. 251; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756, note 18 e 122; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 551; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 291 *bis*; — GARSONNET, v. III, n. 610; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1328, n. 22.

Bruxelles, 21 dicembre 1887, *Pasic.*, 1888, II, 190; — Gand, 26 novembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 85.

Contra: DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1635; — BIOCHE, v. *Saisie-arrêt*, n. 181.

E specialmente, quando venga opposta al sequestrante una scrittura privata, TOULLIER, v. VIII, n. 249; — DURANTON, v. XIII, n. 133; — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 1967; — FAVARD, v. *Acte sous seing privé*, § 4, n. 1; — CHARDON, *Dol et fraude*, v. II, n. 257; — THOMINE, v. II, n. 632; — ROGER, *Saisie-arrêt*, n. 558; — MARCADÉ, sull'art. 1328, n. 5; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 590, nota 43.

XIX 325-331

346. *Il creditore è un avente causa del debitore quando chiede, in nome di lui, la divisione d'una eredità; ma può contestare la sincerità della data dell' atto di divisione per scrittura privata che gli venisse opposto. I creditori sono invece terzi quando intervengono in una divisione o l'impugnano come fatta in frode ai loro diritti.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 317 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1632, 1633, 1637; — DUTRUC, *Partage*, n. 536; — MICHAUX, *Liquidation et partage*, n. 483, e gli scrittori, salvo confrontare TOULLIER, v. IV, n. 412.

346[1]. *Il creditore non è più un terzo quando si presume che partecipi all'atto in cui interviene il debitore.*

Sic HUC, v. VIII, n. 251.

346[2]. *I creditori che intervengono, in nome del debitore, nel giudizio di graduazione, possono impugnare con tutti i mezzi di legge l'antidata dell'atto sottoscritto dal loro debitore.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 311; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1640.

346[3]. *I creditori di un fallimento, in generale, sono terzi, salvo quando esercitino un diritto in nome del fallito, nel qual caso possono provare l'antidatazione anche mediante presunzioni.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 321; — BRAAS, n. 51; — HUC, v. VIII, n. 251; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1639.

Contra: MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 590, nota 43; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 543; — DURANTON, v. XIII, num. 140; — BONNIER, n. 697.

Sulla materia del fallimento che il Laurent si limita a delibare perchè appartiene piuttosto al diritto commerciale, Gand, 9 marzo 1887, *Pasic.*, 1890, II, 278; — Gand, 10 luglio 1889, *Pasic.*, 1890, II, 114; — Tongres, 20 febbraio 1889, *Pasic.*, 1890, III, 59; — Termonde, 6 aprile 1889, CL. e BONJ., 1889 p. 536; — Gand, 27 luglio 1891, *Belg. jud.*, 1891, p. 1557.

IV. *Delle quietanze.*

XIX 332-336

347. *Nessuna disposizione di legge le sottrae all'articolo 1328 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 179; — THIRY, v. III, n. 137; — HUC, v. VIII, n. 256.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 336; — MATON, *Dict.*, v. IV, v. *Quittance*, n. 3; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 744, n. 65; — BUGNET, *Encycl.*, v. *Ayant cause*, n. 10; — DUVERGIER, *Vente*, v. II, n. 224, e *Louage*, v. I, n. 385; — MARCADÉ, sull'art. 1328, num. 5; — PONT, *Petits contrats*, v. II, n. 1109; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 291 *bis;* — LAROMBIÈRE, sull'art. 1328, num. 23; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1608.

347 bis. *Chi accoglie la contraria opinione non dovrebbe, in ogni caso, estendere l'eccezione ai pagamenti anticipati.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1611.

Contra: LAROMBIÈRE, sull'art. 1328, n. 27; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 540.

Articolo 3. Regole particolari concernenti talune scritture.

§ 1. DEI REGISTRI DEI COMMERCIANTI.

348. *Relativamente all'efficacia probatoria dei medesimi fra commercianti, rinvio al diritto commerciale.* XIX 337

N. 1. I LIBRI DEI COMMERCIANTI FANNO FEDE A LORO FAVORE?

349. *No, salva la facoltà al magistrato di deferire il giuramento suppletivo.* XIX 338-340

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 604 e segg.; — THIRY, v. III, n. 139; — ARNTZ, v. III, n. 338; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1742 e segg., e gli scrittori, salvo confrontare CHARDON, *Dol et fraude*, v. I, n. 145; — CURASSON, *Compét. des juges de paix*, v. I, num. 42; — CADRÈS, *Motifs du code civil*, p. 153, per quanto concerne il carattere facoltativo.

Trib. comm. di Gand, 26 giugno 1895, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 207; — Cass. fr., 10 maggio 1892, SIR., 1892, 1, 577; — Cass. fr., 21 ottobre 1890, D. P., 1891, 1, 174; — Cass. fr., 9 novembre 1887, D. P., 1887, 1, 167.

349[1]. *Questa facoltà non è limitata al debito di forniture.*

L'opinione del Laurent è controvertibile, poichè l'articolo 1329 contiene una disposizione eccezionale, d'interpretazione ristrettiva.

In questo senso, *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 614 e 615; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1746; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 612; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 757; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1229; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1329, n. 13; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 293 *bis*.

349[2]. *I libri non costituiscono un principio di prova per iscritto che autorizzi la prova testimoniale.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 610; — NAMUR, *Dr. comm.*, v. I, p. 137; — ARNTZ, v. III, n. 338; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 609; — SEBIRE e CARTERET, *Encycl.*, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 391; — BONNIER, n. 780; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1329, n. 16; — BONCENNE, *Proc.*, v. IV, p. 184; — MASSÉ, *Dr. comm.*, num. 2491; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 591, nota 6; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 757, nota 4.

Contra: TOULLIER, v. VIII, num. 369; — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 8; — BÉDARRIDE, *Commerçants de livres de comm.*, n. 254, e *Dol et fraude*, n. 733.

N. 2. I LIBRI DEI COMMERCIANTI FANNO FEDE CONTRO DI LORO?

XIX 341-343

350. *Sì, anche quando siano irregolarmente tenuti.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 624; — ARNTZ, v. III, n. 339; — HUC, v. VIII, n. 258; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numero 1747, e gli scrittori.

Arlon, 1.° aprile 1886, CL. e BONJ., v. XXXVI, p. 32; — Anvers, 8 giugno 1895, *Pand. pér. belges*, 1897, n. 57.

350 bis. *Se i libri sono tenuti irregolarmente, l'indivisibilità non è assoluta.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 621; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1749.

Cfr. peraltro ARNTZ, v. III, n. 339.

§ 2. DEI REGISTRI E DELLE CARTE DOMESTICHE.

XIX 344-345

351. *Sono carte anche dei semplici fogli volanti.*

V. MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 592, nota 1; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 758; — MARCADÉ, sull'art. 1331, n. 5; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 295 *bis*; — BONNIER, n. 744; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1230.

Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1752. Pur sostenendo che fra le carte non si comprendono i fogli volanti, finisce per concludere, col Laurent, che il magistrato può tener conto delle circostanze della causa. In questo senso, DEMOLOMBE, v. VI, n. 619.

Ma cfr. TOULLIER, v. VIII, nn. 357 e 399; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1331, nn. 1 e 13.

351 bis. *Non è assolutamente necessario che questi scritti siano opera dello stesso privato cui si riferiscono.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 687; — THIRY, v. III, n. 140; — ARNTZ, v. III, n. 340.

N. 1. I REGISTRI DOMESTICI FANNO FEDE A FAVORE DI CHI LI HA TENUTI?

352. *L'articolo 1331 del codice civile non ammette eccezioni.* XIX 346-348

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1756; — DEMOLOMBE, v. VI, num. 623.

Cfr. trib. Libourne, 13 gennaio 1887, SIR., 1889, 2, 45; — trib. Annecy, 23 luglio 1887, SIR., 1889, 2, 45.

352[1]. *Si applica ai crediti dei genitori verso i figli.*

352[2]. *Le carte domestiche possono valere come presunzione quanto all'obbligo della collazione fra coeredi.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 692, e gli scrittori.

352[3]. *Ma non autorizzano la delazione del giuramento suppletivo.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 694; — HUC, v. VIII, n. 260; — DALL.. *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1757, e gli scrittori.

352[4]. *Il magistrato può trarne delle presunzioni, nei casi in cui è ammissibile questo mezzo di prova.*

V. BONNIER, p. 615; — HUC, v. VIII, num. 260; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1758; — DEMOLOMBE, v. VI, num. 625; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 758.

Cass. fr., 31 maggio 1881, D. P., 1882, 1, 58.

N. 2. QUANDO LE CARTE DOMESTICHE FANNO FEDE CONTRO CHI LE SCRISSE.

I. *Menzioni liberatorie.*

353. *Non si richiede che siano datate e sottoscritte.* XIX 349-352

Sic HUC, v. VIII, n. 261.

353[1]. *Debbono essere scritte dal creditore o da un suo commesso.*

Sic HUC, v. VIII, n. 261; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1762, e gli scrittori.

353[2]. *Possono essere scritte sopra fogli volanti.*

Contra: DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1781; — DEMOLOMBE, v. VI, num. 638.

353[3]. *Fanno fede anche quando siano cancellate.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 700; — ARNTZ, v. III, n. 340; — HUC, v. VIII, num. 261; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1767.

Verviers, 10 marzo 1880, CL. e BONJ., 1880, p. 436.

II. *Menzione di un'obbligazione.*

XIX 353-354 **354**. *Non fa più fede a favore del creditore quando sia cancellata.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, n. 704; — ARNTZ, v. III, n. 340; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1767; — DEMOLOMBE, v. VI, num. 633.

III. *Produzione dei registri.*

XIX 355-356 **355**. *Constando che esistono, ne può essere chiesta e ordinata la produzione in giudizio.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 708; — TOULLIER, v. VIII, n. 404; — DURANTON, v. XIII, num. 210; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1768.

Bruxelles, 14 febbraio 1881, *Pasic.*, 1881, II, 216; — Rennes, 26 febbraio 1879, D. P., 1880, 2, 91.

Contra: AUBRY e RAU, v. VIII, § 758, nota 16; — MARCADÉ, sull'art. 1331; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 205 *bis;* — DEMOLOMBE, v. VI, n. 637; — HUC, v. VIII, n. 262.

§ 3. DELLE MENZIONI LIBERATORIE DI CUI ALL'ARTICOLO 1332.

N. 1. MENZIONI LIBERATORIE CONTEMPLATE DAL PRIMO ALINEA DELL'ARTICOLO 1332.

XIX 357-362 **356**. *La menzione dev'essere di pugno del creditore.*

356[1]. *Cessa di far fede quando il titolo si trovi nelle mani di un terzo.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 342; — THIRY, v. III, n. 141; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1332; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 644; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 245 *bis;* — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1282.

Contra: TOULLIER, v. VIII, n. 353; — DURANTON, v. XIII, num. 213; — DALL., *Répert.*, v. *Obligations*, n. 4247.

356[2]. *Le menzioni possono però costituire un principio di prova per iscritto quando ne riuniscano le condizioni.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 342; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 297 *bis*; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 648.

356[3]. *La cancellatura non menoma la fede dovuta alla menzione.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Acte sous seing privé*, num. 739; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1774.

Contra: DEMOLOMBE, v. VI, n. 651; — BONNIER, n. 753.

356[1]. *L'articolo 1332 del codice civile non è applicabile alla menzione di una obbligazione.*

N. 2. MENZIONI LIBERATORIE SCRITTE SUL DUPLICATO DI UN TITOLO.

357. *Articolo 1332 del codice civile.*

XIX 363

N. 3. DELLE MENZIONI LIBERATORIE SCRITTE SU UNA QUIETANZA.

358. *L'articolo 1332 del codice civile suppone il caso di menzioni non datate nè firmate, ma scritte dal creditore.*

XIX 364

Sic ARNTZ, v. III, n. 343.

358 bis. *Non occorre che la quietanza si trovi in mano al debitore.*

Sic Pand. belges, v. V, v. *Acte sous seing privé*, nn. 731 e segg.
Cons. THIRY, v. III, n. 141.
Contra: DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1777; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 297; — BONNIER, n. 751; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 655.

§ 4. DELLE TAGLIE.

359. *L'uso può provarsi per testimoni.*

XIX 365-368

Sic THIRY, v. III, n. 142; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1785; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 668.

359[1]. *Il commerciante può provare che vi fu un campione, nel qual caso si potrà deferirgli il giuramento suppletivo.*

V. THIRY, v. III, n. 142; — ARNTZ, v. III, n. 345; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1786.
Cfr. MARCADÉ, sull'art. 1329, n. 3; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1333, n. 6; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 298 *bis;* — AUBRY e RAU, v. VIII, § 759, nota 3; — DEMOLOMBE, v. VI, num. 670; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1235; — BONNIER, n. 760; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 760.

359[2]. *Le taglie fanno fede qualunque sia l'importanza della fornitura.*

Sic HUC, v. VIII, n. 265; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1787; — TOULLIER, v. VI, n. 409; — MARCADÉ, sull'art. 1333, n. 3; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 298 *bis;* — DEMOLOMBE, v. VI, n. 671.
Contra: LAROMBIÈRE, sull'art. 1333, n. 5.

§ 5. Delle copie dei titoli.

N. 1. Del titolo originale e delle copie.

XIX 369-371

360. *La legge intende parlare delle copie degli atti autentici.*

Sic Thiry, v. III, num. 143; — *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, n. 279; — Huc, v. VIII, n. 266; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1236, e gli scrittori.

360[1]. *In linea di massima, il giudice non può ricusare, quando gli è chiesta, la produzione della minuta.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 282.

Cfr. Bonnier, n. 793; — Aubry e Rau, v. VIII, § 760; — Larombière, sull'art. 1334, n. 4; — Demolombe, v. VI, n. 660; — Marcadé, sull'articolo 1337, n. 1.

360[2]. *Spetta a chi produce una copia provare l'impossibilità di produrre l'originale.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1792; — Demolombe, v. VI, n. 684; — Aubry e Rau, v. VIII, § 760, nota 3.

N. 2. Efficacia probatoria delle copie.

I. *Delle copie di cui all'articolo 1335, 1.°*

XIX 372-376

361. *Le copie autentiche di prima edizione fanno la stessa fede che l'originale.*

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, nn. 297 e segg., e v. XLV, v. *Force probante*, n. 156; — Arntz, v. III, n. 347; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1797; — Larombière, sull'art. 1335, num. 1; — Fuzier-Herman, *Code civil*, v. III, p. 406, n. 3.

Cfr. Toullier, v. VIII, n. 426; — Duranton, v. XIII, n. 243; — Bonnier, n. 797.

361 bis. *L'efficacia probatoria è identica per gli originali e per le copie equiparate ai medesimi dall'articolo 1335 del codice civile.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1802.

II. *Delle copie di cui all'articolo 1335, 2.°*

XIX 377-378

362. *Le copie antiche hanno forza probante.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 305; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1806; — Larombière, sull'art. 1335, n. 16, e gli scrittori.

Lione, 14 gennaio 1891, D. P., 1891, 2, 372; — Pau, 14 aprile 1886, D. P., 1887, 2, 36.

362 bis. *Il magistrato apprezza se la copia invocata come principio di prova per iscritto renda probabile il fatto allegato.*

Cfr. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1807; — ARNTZ, v. III, n. 348 *b*.

III. *Delle copie di cui all'articolo 1335, 3.°*

363. *Le copie, siano antiche o no, hanno la stessa efficacia probatoria: quella di un principio di prova per iscritto.* XIX 379

V. *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, n. 308; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1808.
Cfr. peraltro DURANTON, v. XIII, n. 248.

IV. *Delle copie di cui all'articolo 1335, 4.°*

364. *Il giudice può indurne delle presunzioni.* XIX 380-381

364 bis. *Queste però non permettono di deferire il giuramento suppletivo.*

Sic *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, n. 311; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1809.
Contra: THIRY, v. III, n. 143; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 304 *bis*; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 698.

V. *Della trascrizione.*

365. *Articolo 1336 del codice civile.* XIX 382-383

365 bis. *Se i testimonî istrumentarî più non esistono, la legge non pretende che i testi intesi abbiano letto l'atto o ne abbiano appreso il contenuto dalle parti.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 351.
Contra: DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1814.

VI. *Della registrazione.*

366. *Non ha efficacia probatoria.* XIX 384-385

Sic *Pand. belges*, v. III, v. *Acte authentique*, num. 317; — ARNTZ, v. III, n. 352; — THIRY, v. III, n. 144; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 701; — BONNIER, *Tr. des preuves*, n. 805; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 760, nota 8; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 305 *bis*; — MARCADÉ, sull'art. 1336, n. 2; — SEBIRE e CARTERET, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 38; — TOULLIER, v. IX,

n. 71; — Huc, v. VIII, n. 268; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1812; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1236.

Contra: Delvincourt, v. II, p. 830; — Duranton, v. XIII, n. 255; — Rolland de Villargues, *Rép.*, v. *Perte du titre*, n. 17.

§ 6. Degli atti di ricognizione.

N. 1. Atto ricognitivo e titolo originario.

XIX 386-387

367. *Se l'atto di ricognizione contiene qualche cosa di meno dell'originario, può aversi prescrizione per la parte soppressa.*

Sic Pand. fr., v. *Acte récognitif*, n. 16; — Bonnier, v. II, num. 788; — Aubry e Rau, v. VIII, § 760 *bis;* — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1238; — Demolombe, v. VI, n. 716.

Contra: Toullier, v. VIII, n. 489; — Larombière, sull'art. 1337, n. 10.

N. 2. Efficacia probatoria degli atti di ricognizione.

I. *Degli atti di ricognizione* in forma speciali.

XIX 388-390

368. *La legge non pretende la riproduzione letterale.*

Sic Pand. belges, v. III, v. *Acte authentique*, n. 326; — Thiry, v. III, numero 145; — Arntz, v. III, n. 359; — *Pand. fr.*, v. *Acte récognitif*, n. 7; — Huc, v. VIII, n. 270; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1818; — Aubry e Rau, v. VIII, § 760 *bis;* — Demolombe, v. VI, n. 712, e tutti gli scrittori, salvo confrontare Toullier, v. VI, num. 334; — Teste, *Encycl.*, v. *Acte récognitif*, n. 6; — Marcadé, sull'art. 1337, n. 4.

368[1]. *L'esonero dalla produzione del titolo originario ha luogo soltanto in caso di perdita di questa.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1820; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1239, e gli scrittori.

368[2]. *È ammesso pure quando sia intervenuta novazione riguardo al titolo.*

II. *Degli atti di ricognizione* in forma communi.

XIX 391-393

369. *Articolo 1337 del codice civile.*

Sezione III. — Della prova testimoniale.

Articolo 1. Nozioni generali.

XIX 394-404

370. *Il divieto della prova testimoniale è d'ordine pubblico.*

Sic Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 759, n. 3.

370[1]. *Deve essere applicato anche d'ufficio.*

370[2]. *E altresì qualora le parti siano d'accordo circa l'ammissione di questo mezzo probatorio.*

Sic AUBRY e RAU, v. VIII, § 761, nota 5; — ZACHARIAE, v. III, § 596; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1255; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 213; — FAUSTIN HÉLIE, *Rev. crit.*, 1857, p. 496; — KRUG-BASSE, *Office du juge*, n. 139; — TOULLIER, v. IX, n. 36; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Preuve*, n. 40; — BONCENNE, *Proc.*, p. 223; — TAULIER, v. IV, p. 531; — MARCADÉ, sull'art. 1348, n. 8; — POUJOL, sull'art. 1341, n. 17; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1341; — Liegi, 3 dicembre 1879, *Pasic.*, 1880, II, 94; — trib. Luxembourg, 23 marzo 1892, SIR., 1893, 4, 23.

Contra: ARNTZ, v. III, num. 379; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1892; — DURANTON, v. XIII, n. 308; — HUC, v. VIII, n. 289; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 325 *bis;* — DURANTON, v. XIII, n. 308; — DUPARC-POULAIN, *Princ. de dr.*, v. IX, n. 40; — FAVARD, v. *Enquête*, sez. I, § 1.°, n. 3; — DEMIAU, *Instruct. proc.*, p. 195; — CARRÉ e CHAUVEAU, quest. 976, — BONNIER, n. 177; — CURASSON, *Compét.*, v. I, n. 15; — BOILEUX, v. IV, p. 694; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 596, nota 2; — BIOCHE, *Dict.*, v. *Enquête*, n. 42; — THOMINE, v. I, n. 295.

E Cass. fr., 1.° giugno 1893, SIR., 1893, 1, 285; — Cass. fr., 24 agosto 1880, SIR., 1880, 1, 413.

370[3]. *La parte che consentì alla prova fuori dei termini della legge può impugnare di nullità la sentenza che l'abbia ordinata.*

Sic HUC, v. VIII, n. 288.

Liegi, 3 dicembre 1879, *Pasic.*, 1880, II, 94; — Arlon, 10 giugno 1886, CL. e BONJ., 1888, p. 287; — Cass. fr., 25 aprile 1893, SIR., 1893, 1, 464.

370[4]. *Il divieto della prova testimoniale è la regola: l'ammissibilità, l'eccezione.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1898.

Cfr. ARNTZ, v. III, n. 377.

Cons. Cass. belga, 15 aprile 1890, *Pasic.*, 1890, I, 171; — Cass. belga, 27 maggio 1890, *Pasic.*, 1890, I, 215.

370[5]. *L'affissione di un regolamento industriale o di trasporto non basta per provare una convenzione.*

370[6]. *Non è sufficiente che sia chiesta la prova perchè il tribunale debba ordinarla, anche quando la legge consenta la prova testimoniale.*

Così la dottrina e la giurisprudenza. Si veggano le *Pand. belges*, v. XXXVI, v. *Enquête civile;* — *Pand. fr.*, v. *Enquêtes.*

Cass. fr., 20 gennaio 1885, D. P., 1885, 5, 386; — Cass. fr., 12 maggio 1886, D. P., 1886, 1, 452.

Articolo 2. I due principî.

§ 1. IL PRIMO PRINCIPIO.

N. 1. SIGNIFICATO DEL PRINCIPIO.

I. *Fatti giuridici e fatti puri e semplici.*

XIX 405-408

371. *Il divieto si applica a tutti i fatti giuridici; non già ai fatti materiali o puri e semplici.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1899; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1257.

Cons. Gand, 12 luglio 1882, *Pasic.*, 1883, II, 67; — Gand, 17 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, II, 123; — Cass. belga, 15 marzo 1888, *Pasic.*, 1888, 1, 115; — Cass. belga, 29 maggio 1890, *Pasic.*, 1890, 1, 130; — trib. Bruxelles, 16 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, III, 213; — Liegi, 24 febbraio 1887, *Pasic.*, 1888, II, 66; — Riom, 4 luglio 1890, D. P., 1891, 2, 165; — Rennes, 5 dicembre 1879, D. P., 1881, 2, 218.

II. *Applicazioni. Fatti giuridici.*

XIX 409-420

372. *Sono fatti giuridici: 1.° l'autorizzazione maritale.*

V. *supra*, v. I, n. 574.

372[1]. *2.° Quella del tutore. 3.° l'assistenza del curatore o del consulente giudiziale.*

372[2]. *4.° Qualsiasi convenzione.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1900.

372[3]. *5.° La retrocessione d'un immobile. 6.° La permuta.*

Sic DALL., *loc.*, *cit.*

372[4]. *7.° Il mandato conferito ad un notaio o ad un procuratore.*

372[5]. *8.° Il dono manuale a favore di un pubblico istituto.*

372[6]. *9.° Un regolamento di conti.*

372[7]. *I fatti interruttivi della prescrizione non sono puramente materiali.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1902, e gli scrittori.

372[8]. *Non così i segni dai quali s'induce o no la comunione.*

V. *Pand. belges*, v. LXVI, v. *Mur mitoyen*, n. 346 *bis*.

373. È stato giudicato non potersi provare illimitatamente per testi: l'avveramento della condizione apposta all'obbligazione. Bruxelles, 18 febbraio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 186:

... le condizioni e le clausole di un contratto. Arlon, 2 dicembre 1880, Cl. e Bonj., 1881, p. 575.

III. *Fatti puri e semplici.*

374. *Sono tali: 1.° i fatti posti a base di una domanda di divorzio, o di separazione personale, ovvero dell'eccezione di riconciliazione.*

XIX 421-430

V. *supra*, v. I, nn. 655, 662.

374[1]. *2.° I fatti costitutivi del possesso di stato e dell'identità.*

V. *supra*, v. II, nn. 74 e 77.

374[2]. *3.° La proprietà dei beni mobili e del tesoro.*

V. *supra*, v. III, n. 97.

374[3]. *4.° Il possesso.*

Cons. Bruxelles, 7 maggio 1898, *Belg. jud.*, 1898, p. 725.

374[4]. *5.° Le costruzioni fatte dal possessore evitto.*

374[5]. *6.° Lo stato di demenza o di ubbriachezza d' uno dei contraenti.*

374[6]. *7.° Il caso fortuito.*

374[7]. *8.° I fatti materiali costitutivi di ratifiche o conferme tacite.*

IV. *Dei fatti misti.*

375. *Ciascun elemento si prova secondo le regole dell'indole sua, giuridica o materiale.*

XIX 431-434

Sic Huc, v. VIII, n. 280; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1906, e gli scrittori.

375[1]. *È un fatto giuridico che la persona la quale possedette per un'altra era affittuaria di questa.*

Sic Huc, v. VIII, n. 280; — Aubry e Rau, v. VIII, § 762, nota 9.
Contra: Bonnier, n. 153; — Demolombe, v. VII, n. 20; — Latreille, *Rev. prat.*, 1872, p. 28.

375[2]. *La colpa contrattuale implica una convenzione, fatto giuridico.*

Sic Huc, v. VIII, n. 280.

375[3]. *L'interruzione civile della prescrizione, come la ricognizione sono fatti giuridici.*

Sic Huc, v. VIII, n. 280; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1907, e gli scrittori.

N. 2. Estensione del divieto.

XIX 435 **376**. *Non è assoluta.*

I. *L'importo.*

XIX 436-438 **377**. *Anche in causa di valore inferiore alle lire centocinquanta, sarà inammissibile la prova testimoniale: 1.° contro od oltre il contenuto degli atti; 2.° nei contratti e negli atti solenni; 3.° nelle transazioni* (art. 2044 del codice civile).

377[1]. *In materia di locazione verbale non eseguita* (articolo 1715 del codice civile), *rinvio al titolo* della Locazione.

377[2]. *La pubblicazione degli avvisi di vendita di beni di minori non può provarsi per testimoni.*

II. *Applicazioni.*

1. Prima regola.

XIX 439-441 **378**. *Il giudice non è obbligato a far stimare il valore col mezzo di periti.*

Dottrina uniforme, compreso Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1909.

378[1]. *Il giudice può, anche d'ufficio, respingere la prova testimoniale, se l'attore ha stabilito un importo troppo tenue allo scopo di eludere la legge.*

Sic gli scrittori, compreso Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1910.

378[2]. *Se il valore della cosa è indeterminabile, non può ammettersi la prova testimoniale.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1911.
Cass. fr., 1.° aprile 1890, D. P., 1891, 1, 181.

2. SECONDA REGOLA.

379. *Per determinare se sia sorpassato il limite delle lire centocinquanta, si ha riguardo al momento in cui si svolse il fatto giuridico e non all'epoca della domanda.*

XIX 442

Sic THIRY, v. III, n. 151; — HUC, v. VIII, n. 282; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1260; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1914, e gli scrittori, eccetto DURANTON, v. XIII, nn. 306 e 321; — BONNIER, n. 164.

a) Del caso preveduto dall'articolo 1344.

380. *Colle parole « un credito maggiore non provato per iscritto » l'articolo 1344 del codice civile intende quello che avrebbe dovuto, a causa del suo valore, farsi risultare da una scrittura.*

XIX 443-449

380[1]. *Si considera il valore pecuniario al tempo della convenzione, e non la cosa domandata in seguito alla divisione del credito fra eredi.*

Sic HUC, v. VIII, n. 284; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1920, e gli scrittori.

380[2]. *Lo stesso è a dire quanto alla domanda dei soli interessi.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1921.

380[3]. *Così pure se, mentre vengono reclamati soltanto centocinquanta franchi, la prova stabilisce che il credito è maggiore.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 384; — HUC, v. VIII, n. 284.

380[4]. *Così pure se il debito sia ridotto a centocinquanta franchi per acconti pagati.*

Sic HUC, v. VIII, n. 284; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1344, n. 17.

Cfr. AUBRY e RAU, v. VIII, § 762, nota 18; — BONNIER, num. 159; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1261; — DURANTON, v. XIII, n. 322; — MARCADÉ, sull'art. 1344, n. 3; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 50.

380[5]. *Ed anche se il debitore abbia promesso di pagare questo debito ridotto.*

Contra: BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 767, n. 5; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1261; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 56.

b) Del caso preveduto dall'articolo 1348.

XIX 450-451

381. *Il creditore può essere ammesso a provare che la sua domanda originaria è basata sopra un errore.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 384; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1916, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. IX, n. 43.

c) Del caso in cui il fatto giuridico sia inferiore alle lire centocinquanta.

XIX 452

382. *La prova testimoniale è ammissibile, anche quando la domanda ecceda le lire centocinquanta.*

3. TERZA REGOLA.

XIX 453-456

383. *Per calcolare il valore della cosa bisogna aver riguardo non solamente alla prestazione principale, ma altresì alle prestazioni accessorie contrattualmente stipulate.*

383¹. *Così, ad esempio, nel caso di un debito di centocinquanta franchi, produttivo d'interessi, non sarà ammissibile la prova per testimonî se il creditore, soddisfatto degli interessi, reclami il capitale.*

383². *E nemmeno se chieda il pagamento di interessi.*

383³. *Lo stesso accadrebbe se, in tema di mutuo ad interesse, il creditore domandasse centocinquanta franchi, compresi gli interessi, e questi continuino a decorrere durante il giudizio.*

Sic HUC, v. VIII, n. 283.

Contra. THIRY, v. III, n. 152; — DELVINCOURT, v. II, p. 621; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 38; — DURANTON, v. XIII, n. 319; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 762, nota 26; — COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 316 *bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1262; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1342.

383⁴. *Per determinare il valore, deve riunirsi al capitale la somma stabilita come clausola penale pel ritardo; non però i danni-interessi giudiziali.*

Sic HUC, v. VIII, n. 283; — BONNIER, n. 160; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1262, e gli scrittori.

4. QUARTA REGOLA.

XIX 457

384. *Riguardo alla materialità del fatto da provarsi, l'ammissibilità della prova testimoniale è decisa dall'oggetto della causa.*

Cons., per l'ipotesi della prova d'una autorizzazione a costruire sopra un determinato terreno, Cass. fr., 1.° aprile 1890, D. P., 1891, 1, 181; — Poitiers, 6 maggio 1891, D. P., 1892, 2, 64.

384[1]. *Perciò il pagamento, come fatto di liberazione, non può provarsi per testimonî, qualora la somma pagata ecceda centocinquanta franchi.*

384[2]. *Se lo si invoca come fatto interruttivo della prescrizione o costitutivo d'una conferma, la prova testimoniale dovrà essere respinta, qualunque sia la somma pagata, dove l'obbligazione che l'attore sostiene non prescritta o confermata ecceda i centocinquanta franchi.*

V. Huc, v. VIII, n. 283; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1902; — Troplong, *Prescript.*, v. I, n. 210, e v. II, n. 622, e gli scrittori.

N. 3. Sanzione del divieto.

I. *Articolo 1345.*

385. *Non deve intendersi nel senso che nessuno dei crediti separati possa provarsi con testimonî.* XIX 458-461

Sic Colmet de Santerre, v. V, nn. 318 *bis* e 319 *bis*.

Contra: Curasson, *Compét. des juges de paix*, v. I, p. 120; — Aubry e Rau, v. VIII, § 762; — Larombière, sull'art. 1345, n. 8; — Demolombe, v. VII, n. 69; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1265.

385[1]. *Non va tenuto conto dei crediti che, per eccezione, possono provarsi illimitatamente con testimonî.*

Sic Arntz, v. III, n. 386; — Huc, v. VIII, n. 285; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n, 1265; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1928, e la dottrina, salvo confrontare Duranton, v. XIII, n. 124.

385[2]. *L'articolo 1345 del codice civile non è applicabile al rendiconto della tutela.*

V. *supra*, v. II, n. 425.

385[3]. *Questo stesso articolo consacra un'eccezione speciale.*

II. *Articolo 1346.*

386. *Non è applicabile allorchè le domande insieme riunite non eccedano i centocinquanta franchi.* XIX 462-468

Sic Huc, v. VIII, n. 286; — Larombière, sull'art. 1345, n. 11; — Demolombe, v. VII, n. 72.

Contra: Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 767, num. 2; — Arntz, v. III, n. 387; — Aubry e Rau, v. VIII, § 762; — Colmet de Santerre, v. V, n. 319 *bis;* — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1267; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1931; — Delvincourt, v. II, p. 624; — Duranton, v. XIII, n. 327; — Marcadé, sull'art. 1345, n. 3; — Bonnier, n. 162.

386[1]. *E nemmeno ai diritti e ai crediti riguardo ai quali la prova per testi sia ammissibile illimitatamente.*

Sic Thiry, v. III, n. 154; — Huc, v. VIII, n. 286; — Larombière, sull'art. 1345, n. 19; — Demolombe, v. VII, n. 72.

Contra: Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 768, num. 3; — Colmet de Santerre, v. V, n. 319 *bis;* — Aubry e Rau, v. VIII, § 762, nota 42; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1266.

386[2]. *Neppure ai crediti che procedono da persone diverse per successione o altrimenti.*

Sic Thiry, v. III, n. 153; — Huc, v. VIII, n. 286; — Larombière, sull'art. 1345, n. 20.

Arlon, 20 aprile 1882, Cl. e Bonj., 1883, p. 471; — Bruxelles, 19 luglio 1883, *Pasic.*, 1884, II, 131.

Contra: Arntz, v. III, n. 387; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 768, n. 2; — Duranton, v. XIII, n. 327; — Bonnier, n. 162; — Aubry e Rau, v. VIII, § 762, nota 43; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1266.

386[3]. *L'attore non è obbligato a comprendere nella citazione i suoi crediti inesigibili.*

Sic Arntz, v. III, n. 387; — Thiry, v. III, n. 154; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1266; — Demolombe, v. VII, n. 73; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1936; — Duranton, v. XIII, n. 327; — Marcadé, sull'art. 1346, n. 3; — Bonnier, n. 162; — Toullier, v. IX, n. 50; — Boncenne, v. IV, p. 165; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1266.

Contra: Huc, v. VIII, n. 286; — Aubry e Rau, v. VIII, § 762, note 41 e 42; — Colmet de Santerre, v. V, n. 319 *bis:* — Larombière, sull'articolo 1346, n. 21.

386[4]. *E nemmeno quelli che sorsero dopo introdotta la domanda.*

Sic Thiry, v. III, n. 154; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1935, e la dottrina, salvo confrontare Delvincourt, v. II, p. 625.

386[5]. *Il fine di non ricevere, sancito dall'articolo 1346 del codice civile, ha per effetto la decadenza.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1267; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 762, nota 47; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1934; — MARCADÉ, sull'art. 1346, n. 4; — BONNIER, n. 162.

Contra: COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 319 *bis;* — DEMOLOMBE, v. VII, n. 77; — TOULLIER, v. IX, n. 49; — DURANTON, v. XIII, n. 328; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1346, n. 12.

386[6]. *Deve pronunziarsi anche d'ufficio.*

§ 2. SECONDO PRINCIPIO.

N. 1. LA SCRITTURA LA VINCE SULLE TESTIMONIANZE.

387. *Articolo 1341 del codice.*

XIX 469-476

La prova testimoniale non è ammissibile contro o al di là del contratto di lavoro regolato per iscritto. Questo punto fu riconosciuto esplicitamente nella discussione della legge belga 10 marzo 1900. GUSTAVE ABEL, *Loi sur le contrat de travail*, p. 23.

387[1]. *Le due disposizioni relative al principio si confondono tra loro.*

387[2]. *Il principio si applica, allorchè esista una prova scritta, qualunque sia il valore della cosa.*

Si veggano le applicazioni fatte da Parigi, 23 febbraio 1884, SIR., 1884, 2, 197; — Riom, 12 maggio 1884, SIR., 1885, 2, 73; — Rouen, 7 febbraio 1881, D. P., 1882, 2, 25; — Corte superiore di giustizia di Lussemburgo, 19 maggio 1882, SIR., 1884, 4, 9.

387[3]. *Qualora vi sia un principio di prova per iscritto, la prova testimoniale è ammessa.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*. n. 1952, e la dottrina.

Tolosa, 29 giugno 1883, SIR., 1884, 2, 149; — Cass. fr., 31 marzo 1886, D. P., 1886, 1, 451.

387[4]. *Il divieto non si estende ai terzi.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1951; — BONNIER, n. 143, e gli scrittori.

Audenarde, 2 dicembre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 376; — Cass. fr., 23 maggio 1887, D. P., 1887, 1, 498.

387[5]. *Non si applica alle scritture diverse dagli atti.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1947; — BONNIER, n. 742, e gli scrittori.

387[6]. *E neppure alle menzioni contenute in un atto, le quali non facciano fede.*

N. 2. APPLICAZIONI.

I. *La data.*

XIX 477-478

388. *Le parti non possono dare mediante testimonî la prova della data di una privata scrittura non datata.*

Contra: AUBRY e RAU, v. VIII, § 763, nota 12; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 92; — DALL., *Rep.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1939; — TOULLIER, v. IX, num. 224.

II. *L'interpretazione dell'atto.*

XIX 479-480

389. *Non può farsi mediante la prova testimoniale.*

V. *Pand. belges*, v. LIV, v. *Interprétation des conventions*, nn. 85, 88 e segg.; — LAURENT, v. XVI, n. 503; — DURANTON, v. XIII, n. 337; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 315 *bis*.

Cfr. BONNIER, v. I, n. 143; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 763, nota 10; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 89; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1942; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1341, n. 34.

Cons. Cass. fr., 31 marzo 1886, D. P., 1887, 1, 8; — Parigi, 4 marzo 1887, SIR., 1890, 2, 60; — Cass. fr., 20 marzo 1888, SIR., 1889, 1, 62; — Cass. fr., 23 maggio 1881, D. P., 1882, 1, 170; — Cass. fr., 13 gennaio 1886, D. P., 1886, 1, 249; — Cass. fr., 3 maggio 1887, D. P., 1887, 1, 198; — Corte superiore di giustizia di Lussemburgo, 20 maggio 1880, SIR., 1884, 4, 9.

III. *Modificazioni.*

XIX 481-482

390. *Se, decorso un tempo più o meno lungo dalla redazione dell'atto, le parti convengano di apportare una modificazione al loro contratto, la prova di questa seconda convenzione segue le regole del diritto comune.*

V. HUC, v. VIII, n. 287; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 315 *bis*.

Cfr. THIRY, v. III. n. 156; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 763, nota 6; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 87; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1270; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1948.

Cass. fr., 28 maggio 1888, D. P., 1888, 1, 481; — Cass. fr., 13 giugno 1883, D. P., 1884, 1, 38; — giudicatura di pace di Liegi, 15 gennaio 1892, *Pasic.*, 1893, III, 158.

IV. *Estinzione dell'obbligazione.*

XIX 483

391. *Il pagamento o la remissione di un'obbligazione fatta per iscritto si provano secondo il diritto comune.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 389; — THIRY, v. III, num. 156; — HUC, v. VIII, n. 287; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1949; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 763; — DEMOLOMBE, v. VIII, num. 88; — DELVINCOURT, v. II, p. 623; — DURANTON, v. XIII, n. 334; — MARCADÉ, sull'art. 1341, nn. 5 e 6; — BONNIER, n. 144.

Cfr. MERLIN, *Rép.*, v. *Preuve*, sez. II, § 3, art. 1.°, num. 20; — FAVARD, *Rép.*, v. *Preuve*, § 1.°, n. 7; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1341, n. 29; — MOURLON, *Rev. crit.*, 1854, p. 114.

Articolo 3. Le eccezioni.

392. *Riguardo alle obbligazioni commerciali, rinvio al diritto commerciale.* XIX 484-485

392 bis. *Articoli 1447 e 1448 del codice civile.*

L'articolo 4 della legge belga del 10 marzo 1900 sul contratto di lavoro stabilisce che, in questi contratti, la prova testimoniale è ammessa in mancanza di scrittura, qualunque sia il valore della controversia.

Dalle discussioni sembra risultare che questa regola è applicabile tanto alla prova dell'esecuzione del contratto, quanto a quella dell'esistenza della convenzione. GUSTAVE ABEL, *Loi sur le contrat de travail*, p. 25.

§ 1. DEL PRINCIPIO DI PROVA PER ISCRITTO.

N. 1. CONDIZIONI.

I. *Uno scritto.*

393. *Occorre uno scritto. Non possono sostituirlo le probabilità che risultino dalle circostanze della causa.* XIX 486-490

Sic gli scrittori, compreso DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1958.

393[1]. *Non è però necessario un vero atto.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 19; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1275; — HUC, v. VIII, n. 293; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1960; — BONNIER, n. 165, e tutta la dottrina.

Cass. fr., 9 luglio 1890, SIR., 1892, 1, 557; — Bordeaux, 8 marzo 1889, D. P., 1891, 2, 1.

393[2]. *Lo scritto deve essere prodotto.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 391; — HUC, v. VIII, n. 292.

393[3]. *A meno che le parti ne riconoscano l'esistenza.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 23; — HUC, v. VIII, n. 292; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 123; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1347, n. 21.

II. *Da chi deve emanare lo scritto.*

1. DELLA PERSONA CUI VIENE OPPOSTO.

XIX 491-495

394. *Lo scritto deve emanare dalla persona cui viene opposto a titolo di principio di prova.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 391; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1973. Cass. fr., 6 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 57.

394[1]. *Ovvero da quella che essa rappresenta, o dalla quale è rappresentata, come nel caso del mandato.*

Sic THIRY, v. III, n. 157; — HUC, v. VIII, n. 293.

Bruxelles, 28 giugno 1883, *Pasic.*, 1884, II, 31; — Namur, 13 marzo 1882, *Pasic.*, 1882, III, 204; — Cass. fr., 9 febbraio 1880, D. P., 1881, 1, 373; — Cass. fr., 6 gennaio 1891, SIR., 1891, 1, 69; — Cass. fr., 20 marzo 1888, SIR., 1889, 1, 62; — Cass. fr., 16 marzo 1881, D. P., 1882, 1, 373; — Cass. fr., 5 gennaio 1883, D. P., 1883, 1, 366; — Cass. fr., 16 giugno 1890, D. P., 1891, 1, 97.

394[2]. *In linea di massima, l'atto rogato dal notaio non può essere opposto al medesimo come un principio di prova per iscritto.*

394[3]. *Può accadere diversamente se le enunciazioni dell'atto suppongano il concorso del notaio in un fatto.*

394[4]. *Si possono invocare contro i testimoni all'atto le dichiarazioni che il medesimo contiene e che sono in contrasto coi loro diritti.*

Fu giudicato non poter costituire principio di prova per iscritto d'un credito a carico della successione, la dichiarazione fatta in un inventario da uno degli interessati, sebbene gli altri non abbiano protestato: Courtrai, 27 marzo 1880 e 6 luglio 1881, *Pasic.*, 1881, III, 353; — trib. Bruxelles, 6 aprile 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 571. — Così pure le ricognizioni di debiti: trib. Bruxelles, 6 aprile 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 571.

Conf. RUTGEERTS-AMIAUD, *Comment.*, v. I, num. 111; — HUC, v. VIII, num. 293.

Ma cfr. trib. Gand, 16 maggio 1883, *Mon. not. belge*, 1884, p. 83; — Liegi, 30 gennaio 1894, *Pasic.*, 1894, II, 377.

394[5]. *Lo stesso è a dire delle persone le quali si appropriano un atto non emanato da loro.*

Sic THIRY, v. III, n. 157; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1973.
CASS. fr., 6 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 57.

a) In qual modo si prova da chi emana l'atto.

395. *La scrittura privata sottoscritta costituisce un principio di prova per iscritto.* XIX 496-498

395[1]. *Una croce, un segno, una sigla non bastano a provare che l'atto emani dalla persona che li ha apposti.*

Sic *Pand. belges*, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit.*, num. 66; — BRAAS, num. 4; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 1979, e gli scrittori.

Riguardo alla sigla, cfr. Bruxelles, 4 dicembre 1879, *Pasic.*, 1881, II, 328.

395[2]. *Basta che lo scritto sia opera di colui al quale viene opposto, sebbene questi non l'abbia firmato.*

Sic *Pand. belges*, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 68; — ARNTZ, v. III, n. 391; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1961; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1275, e tutti gli scrittori.

Trib. Liegi, 5 marzo 1884, CL. e BONJ., v. XXXIII, p. 43; — Anversa, 20 luglio 1880, CL. e BONJ., 1880, p. 329.

395[3]. *La scrittura dev' essere riconosciuta o verificata.*

HUC, v. VIII, n. 292, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. VIII, n. 216, e v. IX, nn. 64, 76 e 80.

395[4]. *Essa non ha data contro i terzi fuori dei casi preveduti dall'articolo 1328 del codice civile.*

396. *I registri dei commercianti come quelli dei notai costituiscono un principio di prova per iscritto, quantunque tenuti dai loro commessi.* XIX 499-503

Sic HUC, v. VIII, n. 293.

396[1]. *Non accade lo stesso delle note non firmate, trovate fra le carte d'una persona che non le scrisse.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1981.

396[2]. *Se l'atto autentico è regolare, le dichiarazioni delle parti che non poterono sottrarlo, costituiscono un principio di prova.*

Sic THIRY, v. III, n. 157.

396[3]. *L'atto autentico nullo che non sia sottoscritto non costituisce un principio di prova.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 74.

396[4]. *Se è firmato da una sola delle parti, costituisce un principio di prova contro la medesima.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 75.
Contra: ALLARD, *Belg. jud.*, 1871, p. 174; — BASTINÉ, *Notar.*, n. 203.

396[5]. *L'atto ricevuto da un notaio interessato costituisce un principio di prova contro i firmatari.*

Sic Pand. belges, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 80.

b) Dell'interrogatorio.

XIX 504-509

397. *Anche non firmato, può costituire un principio di prova per iscritto.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 81; — ARNTZ, v. III, n. 391; — THIRY, v. III, num. 157; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1967, e gli scrittori, salvo confrontare DUVERGIER, v. IX, n. 116, nota *a*.

Liegi, 28 novembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 142; — Cass. fr., 1.° dicembre 1880, D. P., 1881, 1, 255; — Rennes, 26 febbraio 1879, D. P., 1880, II, 91; — Lione, 8 maggio 1879, D. P., 1881, 2, 26.

397[1]. *Lo stesso avviene nel caso di rifiuto a rispondere, ovvero di risposte evasive o menzognere.*

Sic Pand. belges, v. LIV, v. *Interrogatoire sur faits et articles*, nn. 274 e segg.

Gand, 19 marzo 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, num. 1451; — Gand, 2 febbraio 1881, *Pasic.*, 1883, II, 143; — Termonde, 5 febbraio 1880, *Pasic.*, 1880, III, 205; — Bruges, 3 gennaio 1893, *Pasic.*, 1893, III, 121.

397[2]. *Il giudice di pace sedente come conciliatore non può ordinare un interrogatorio.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 82.

397[3]. *La questione relativa all'indivisibilità delle risposte viene differita.*

V. LAURENT, v. XX, nn. 199 e segg.

c) Confessioni e dichiarazioni giudiziali.

898. *Le dichiarazioni fatte verbalmente all'udienza dalla parte o dal suo procuratore non costituiscono un principio di prova per iscritto se non quando ne venga preso atto.* XIX 510-512

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 83; — HUC, v. VIII, n. 293; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1968.

Cass. fr., 29 dicembre 1879, D. P., 1880, 1, 375; — Poitiers, 25 aprile 1883, D. P., 1884, 2, 47.

898[1]. *Può darsene atto anche solo nella sentenza definitiva.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1969, e gli scrittori, salvo confrontare TOULLIER, v. IX, n. 127; — LAFONTAINE, *Rev. crit.*, 1858, p. 558.

898[2]. *Le dichiarazioni verbali constatate nella motivazione delle sentenze non costituiscono principî di prova per iscritto.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 84; — DALL., *ibid.*, *loc. cit.*

898[3]. *Lo stesso è a dire delle confessioni contenute in un processo verbale di mancata conciliazione, non sottoscritto dalla parte.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 86; — DUVERGIER, v. V, n. 119; — PIGEAU, *Proc.*, v. I, p. 90; — THOMINE, *Proc.*, v. I, p. 128; — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 228; — BONCENNE, *Proc.*, v. II, p. 39; — BIOCHE, *Dict.*, v. *Conciliation*, n. 151; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1347, nn. 21 e 32; — BONNIER, n. 168.

Cass. belga, 4 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, I, 121; — Namur, 2 febbraio 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 699; — Besançon, 29 luglio 1881, SIR., 1882, 2, 180.

Contra: TOULLIER, v. IX, n. 120; — RODIÈRE, *Compét.*, v. I, p. 178; — CRIVELLI sur PIGEAU, *Proc.*, v. I, n. 90, nota 2.

d) Delle dichiarazioni fatte in un procedimento penale.

899. *Costituiscono un principio di prova per iscritto le dichiarazioni fatte dal prevenuto al giudice istruttore.* XIX 513-514

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 90; — HUC, v. VIII, n. 293; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1970, e gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 23 febbraio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 858; — Bruxelles, 26 febbraio 1886, *Pasic.*, 1886, II, 141; — Namur, 14 maggio 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 1249; — trib. Bruxelles, 16 luglio 1900, *Pasic.*, 1901, III, 286; — Liegi, 13 luglio 1887, *Pasic.*, 1887, II, 1247; — Anversa, 27 dicembre 1881,

CL. e BONJ., v. XXX, p. 1288; — Bruxelles, 9 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, II, 256; — Cass. belga, 31 ottobre 1887, *Belg. jud.*, 1888, p. 1055; — Cass. fr., 19 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 427; — Orléans, 17 novembre 1888, SIR., 1890, 2, 91.

399 bis. *Così pure le dichiarazioni fatte al dibattimento purchè constatate dalla sentenza.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 88; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1970.

2. ATTI EMANATI DA RAPPRESENTATI E DA RAPPRESENTANTI.

a) Dei rappresentati.

XIX 515-517

400. *Gli atti emanati dal defunto costituiscono un principio di prova per iscritto contro i di lui successori universali.*

V. HUC, v. VIII, n. 293.

400 bis. *Lo stesso è a dire degli scritti del debitore contro i di lui creditori, salvo quando costoro agiscano in forza di un diritto proprio.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 108; — HUC, v. VIII, n. 293.

b) Dei rappresentanti.

XIX 518-523

401. *Lo scritto proveniente dal mandatario può essere opposto al mandante.*

HUC, v. VIII, n. 293; — BONNIER, n. 167, e gli scrittori.

Verviers, 5 novembre 1890, *Pand. per. belges*, 1892, num. 951; — Gand, 16 maggio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 372; — Bruxelles, 28 giugno 1883, *Pasic.*, 1884, II, 31; — Nancy, 4 marzo 1893, SIR., 1893, 2, 173.

401[1]. *Lo stesso è a dire del procuratore non sconfessato.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 117.

Cass. fr., 5 gennaio 1883, D. P., 1883, 1, 366; — Cass. fr., 9 febbraio 1880, D. P., 1881, 1, 373.

401[2]. *Il notaio non è il mandatario della parte in forza delle sue mansioni notarili.*

V. *Pand. belges*, v. LXVIII, v. *Notaire, notariat*, nn. 116 e segg.

401[3]. *Gli atti emanati dai procuratori legali costituiscono principio di prova per iscritto contro le persone delle quali amministrano i beni.*

401[4]. *Questi principî si applicano anche al marito o alla moglie in caso di mandato espresso o tacito.*

Cons. Huc, v. VIII, n. 293; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1975.

Cass. fr., 19 maggio 1890, Sir., 1891, 1, 337; — Nîmes, 19 febbraio 1879, D. P., 1881, 1, 373; — Cass. fr., 9 febbraio 1880, D. P., 1881, 1, 373; — trib. Pontoise, 7 dicembre 1885, Sir., 1886, 2, 223.

401[5]. *Si possono opporre al padrone del negozio gli scritti emanati dal gestore.*

401[6]. *Non si possono invece opporre ad un cointeressato, come principio di prova, gli scritti degli altri interessati.*

3. Degli scritti non provenienti dalla persona cui vengono opposti.

402. *Non possono valere come principio di prova per iscritto. Eccezioni: articoli 1335 e 1336 del codice civile.* XIX 524-526

III. *Lo scritto deve rendere verosimile il fatto allegato.*

403. *Il giudice apprezza sovranamente se questa condizione è adempiuta.* XIX 527

1. Degli atti irregolari.

404. *L'atto nullo come autentico può costituire un principio di prova scritta contro la parte che l'ha firmato.* XIX 528-530

Cons. Nimes, 17 giugno 1890, D. P., 1891, 2, 25.

404[1]. *Non così peraltro se le parti che non sottoscrissero rifiutarono di contrattare.*

404[2]. *La scrittura privata, nulla per inosservanza dell'articolo 1325 del codice civile, può valere come principio di prova per iscritto.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 32: — — Allard, *Belg. jud.*, 1870, p. 1269; — Toullier, v. VIII, n. 322, e v. IX, n. 84; — Troplong, *Vente*, v. I, n. 33; — Delvincourt, v. II, p. 615; — Solon, v. II, n. 29; — Poujol, sull'art. 1347, n. 8; — Marcadé, sull'articolo 1347, n. 5; — Larombière, sull'art. 1315, n. 38; — Colmet de Santerre, v. V, n. 188 *bis;* — Aubry e Rau, v. VIII, § 756 e v. IX, § 764; — Merlin, *Rép.*, v. *Double écrit*, n. 8.

Contra: Braas, *Théorie des actes sous seing privé*, num. 6; — Duranton, v. XIII, num. 164; — Favard, *Rép.*, v. *Acte sous seing privé*, sez. 1.ª, § 2, n. 10; — Chardon, *Dol et fraude*, v. I, n. 125; — Bonnier, n. 689.

404[3]. *Lo stesso è a dire della polizza che non rechi il « buono od approvato ».*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, num. 25; — ARNTZ, v. III, n. 327; — TOULLIER, v. VIII, n. 280; — DURANTON, v. XIII, n. 189; — BONNIER, n. 678; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 493; — MARCADÉ, sull'art. 1326, n. 3; — TAULIER, v. IV, p. 481; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, § 590; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 756; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1326, n. 28; — POUJOL, sull'art. 1326, n. 9.

Anversa, 19 luglio 1884, CL. e BONJ., v. XXXII, p. 592; — trib. Bruxelles, 7 luglio 1886, *Belg. jud.*, p. 935; — Chambery, 12 agosto 1881, D. P., 1882, 2, 80; — Cass. fr., 7 giugno 1882, D. P., 1883, 1, 194.

Contra: BRAAS, *Théorie des actes sous seing privé*, n. 23; — DELVINCOURT, v. II, p. 613.

2. DELLE SCRITTURE DIVERSE DAGLI ATTI.

XIX 531-538

405. *L'esistenza del titolo non rinnovato nel trentennio non costituisce un principio di prova per iscritto del pagamento delle annualità scadute.*

405[1]. *Vi ha principio di prova scritta del mandato quando il mandatario annota l'affare nei proprî registri.*

405[2]. *Vi ha principio di prova per iscritto del pagamento, allorchè il creditore consente al compratore la cancellazione dell'iscrizione ipotecaria.*

405[3]. *Un atto di vendita può costituire principio di prova per iscritto d'una liberalità simulata.*

405[4]. *L'obbligazione personale di soddisfare il prezzo di vendita può valere come principio di prova per stabilire che debitore è l'acquirente.*

405[5]. *Una procura in bianco rilasciata al notaio e rimasta in possesso di questi costituisce un principio di prova del mandato.*

405[6]. *Una lettera che riconosce la sussistenza di un mutuo può valere come principio di prova per determinare l'importo della somma mutuata.*

406. Fu giudicato che l'autorizzazione a fare trattative per una vendita non costituisce principio di prova scritta dell'autorizzazione a concluderla: Bruxelles, 28 giugno 1883, *Belg. jud.*, 1883, p. 1206.

407. Fu giudicato altresì poter valere come principio di prova d'una vendita la scrittura privata, a firma del venditore, con la quale costui dichiara di aver effettuata la vendita, senza indicarne le condizioni: Courtrai, 6 marzo 1886, Cl. e Bonj., 1886, p. 514.

408. È stato anche deciso che una semplice firma sul dorso d'un atto di ricognizione di un debito civile, senza alcuna menzione che ne determini lo scopo, non costituisce principio di prova per iscritto d'una fideiussione: Arlon, 16 luglio 1885, Cl. e Bonj., 1886, p. 352. Ma l'opposto accadrebbe della sottoscrizione apposta in seguito a quella del debitore sull'obbligazione per una somma di denaro: Gand, 20 luglio 1889, *Belg. jud.*, 1889, p. 1201.

IV. *Competenza della Corte di cassazione.*

409. *Il giudice del merito ha un potere sovrano d'apprezzamento solo riguardo alla verisimiglianza che resulta dall'atto.* XIX 539-540

Sic Thiry, v. III, n. 157; — Huc, v. VIII, n. 294; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1955 e segg., e gli scrittori.

Cass. belga, 4 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, I, 121; — Cass. fr., 12 maggio 1886, Sir., 1890, 1, 326; — Cass. fr., 28 febbraio 1887, Sir., 1890, 1, 325; — Cass. fr., 10 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 456; — Cass. fr., 6 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 57; — Cass. fr., 5 gennaio 1883, D. P., 1883, 1, 366; — Cass. fr., 6 giugno 1887, D. P., 1887, 1, 327; — Cass. fr., 9 luglio 1890, D. P., 1891, 1, 381; — Cass. fr., 16 marzo 1881, D. P., 1882, 1, 371; — Cass. fr., 10 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 584.

N. 2. Effetto del principio di prova per iscritto.

410. *L'articolo 1347 del codice civile è applicabile ad entrambe le regole che divietano la prova testimoniale.* XIX 541-543

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 179, e tutti gli scrittori.

410[1]. *Non però quando l'atto fa fede fino ad iscrizione in falso.*

410[2]. *Si può provare a mezzo di testimonî, quando esista un principio di prova per iscritto, la falsità della data d'un testamento olografo.*

V. *supra*, v. IV, n. 232.

410[3]. *Per quanto concerne i casi degli articoli 1716, 1907 e 2045 del codice civile, in materia di locazione, d' interesse convenzionale e di transazione, rinvio ai titoli rispettivi.*

410[4]. *Relativamente alle società commerciali, rinvio al codice di commercio.*

411. Si vegga, riguardo al contratto di pegno, LAURENT, vol. XXVIII, n. 448; riguardo all' anticresi, LAURENT, *ibid.*, n. 537; riguardo alla transazione, *ibid.*, n. 376; riguardo alla società civile, *id.*, vol. XXVI, n. 176; riguardo al deposito, *id.*, vol. XXVII, n. 86 e 89.

§ 2. DELL'ECCEZIONE CONTEMPLATA DALL'ARTICOLO 1348.

N. 1. IL PRINCIPIO.

XIX 544-545

412. *L'eccezione si applica a qualsiasi fatto e a qualunque parte.*

Proposizione accolta da tutta la dottrina.

412[1]. *Essa scompare se, anche nei casi espressamente contemplati, fu possibile alle parti procurarsi una prova scritta.*

Sic HUC, v. VIII, n. 296; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1277; — BONNIER, n. 172, e gli scrittori.

N. 2. DEI CASI ENUMERATI NELL'ARTICOLO 1348.

I. *I quasi contratti.*

1. LA GESTIONE D'AFFARI.

XIX 546-552

413. *L'eccezione non ha luogo allorchè, fin dall'inizio e prima che la gestione sia cominciata, il padrone del negozio conobbe l'intenzione del gestore e vi consentì.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1994.

413[1]. *Il gestore non è ammesso a provare per testi i fatti che allega se potè procurarsene una prova scritta.*

V. *Pand. belges*, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, nn. 158, 165 e segg.; — DALL., *Rép*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1994; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1277, e gli scrittori.

Cfr. Cass. belga, 8 giugno 1893, *Pasic.*, 1893, 1, 252.

413[2]. *L'eccezione non è applicabile al mandato tacito.*

413[3]. *L'attore, nell'azione* de in rem verso, *può provare per testi il fondamento della propria azione, qualora non abbia avuto modo di procurarsene una prova scritta.*

Cons. Arlon, 23 giugno 1892, Cl. e Bonj., 1893, p. 292; — Tournai, 6 giugno 1900, *Pasic.*, 1901, III, 52.

2. Del pagamento dell'indebito.

414. *Il pagamento dell'indebito non rientra nell'eccezione dell'articolo 1348 del codice civile.* XIX 553-554

Sic Thiry, v. III, n. 157 *bis;* — Laurent, v. XX, n. 366; — *Pand. belges,* v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 101; — Huc, v. VIII, n. 296; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1997.

414 bis. *Nel regresso di cui all'articolo 1377 del codice civile, si può provare per testi soltanto il debito del terzo.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti,* n. 102.

II. *Dei delitti e dei quasi delitti.*

415. *Se il fatto dannoso comprende un elemento contrattuale, questo deve provarsi secondo il diritto comune. Così accade, per esempio, nel caso di violazione di deposito, o d'abuso di foglio in bianco, o d'abuso di fiducia.* XIX 555-557

V. Huc, v. VIII, n. 280; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 1998 e segg.

Cass. fr., 3 gennaio 1890, Sir., 1890, 1, 144; — Cass. fr., 29 aprile 1889, Sir., 1890, 1, 119; — Cass. fr., 3 giugno 1892, Sir., 1892, 1, 431.

415 bis. *Questi principî si applicano anche all'azione civile esercitata in sede penale ed altresì all'azione pubblica.*

Sic Pand. belges, v. I, v. *Abus de confiance*, nn. 279 e segg., e v. XXIX, v. *Dépôt*, (*Violation de*) (*mat. pénales*) nn. 73 e segg.; — Hoffmann, *Quest. préjudicielles*, v. I, n. 232; — Huc, v. VIII, n. 297; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2000; — Baudry-Lacantinerie, *Dépôt*, n. 1052; — Guillouard, *Dépôt*, n. 45 e la dottrina.

Tournai, 24 dicembre 1881, *Pasic.*, 1882, III, 95; — Bruxelles, 25 ottobre 1882, *J. Trib.*, 1882, p. 783; — Mons, 15 maggio 1882, *J. Trib.*, 1882, p. 387; — Louvain, 27 novembre 1882, *J. Trib.*, 1882, p. 11.

Cons. Bruxelles, 14 aprile 1882, *J. Trib.*, 1882, p. 306; — Gand, 3 settembre 1881, *Pasic.*, 1881, II, 398.

Nel Belgio, l'articolo 16 della legge del 17 aprile 1878 ha consacrato espressamente la tesi che, quando l'infrazione si riferisce all'esecuzione d'un contratto la cui esistenza è negata o di cui si contesta l'interpretazione, il magistrato penale deve conformarsi alle regole del diritto civile, statuendo sull'esistenza o sull'esecuzione di questo contratto.

XIX 558-565

416. *Per stabilire la convenzione, estremo del delitto, non si può provare mediante testimonî che fu contratta soltanto ad opera di manovre fraudolenti. Ma se la consegna non costituisce una convenzione, può essere provata per testi.*

Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 2002 e segg.; — HOFFMANN, *Quest. préjudic.*, v. I, num. 221; — BLANCHE, *Etudes*, v. VI, num. 582; — CHAUVEAU e HÉLIE, v. VI, num. 2378; — MANGIN, *Action paulienne*, v. I, num. 172.

Tolosa, 23 giugno 1881, D. P., 1882, 2, 41; — Cass. fr., 5 gennaio 1883, D. P., 1883, 1, 366; — Cass. fr., 25 marzo 1884, D. P., 1885, 1, 205.

416[1]. *Lo stesso è a dire della sottrazione di un titolo, senza che sia intervenuta consegna.*

Cass. fr., 20 maggio 1889, D. P., 1890, 1, 127.

416[2]. *Gli stessi principî si applicano ai quasi delitti.*

Dottrina conforme, compresi BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1277; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2010.

Cass. fr., 5 dicembre 1881, D. P., 1883, 1, 224.

III. *Depositi necessari.*

XIX 566-569

417. *L'articolo 1348, 2.° del codice civile è esemplificativo e si applica a tutti gli accidenti impreveduti.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2013.

417[1]. *Occorre il concorso di tutti gli estremi del deposito necessario.*

417[2]. *Riguardo al deposito negli alberghi da parte del viaggiatore che vi prende alloggio, basta che la consegna sia fatta ai preposti dell'albergatore.*

Per quanto concerne i depositi negli alberghi, v. *Pand. belges*, v. XI, v. *Auberge*, nn. 26 e segg.; — LAURENT, v. XXVII, nn. 139 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 298; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2014; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 193; — BONNIER, n. 173; — AGNEL, *Code des propriétaires*,

nn. 954 e segg.; — TROPLONG, *Dépôt*, num. 228; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Dépôt*, n, 1229; — GUILLOUARD, *Dépôt*, n. 148.

Cons. comm. Ostenda, 26 luglio 1888, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 918; — Verviers, 17 marzo 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 840; — tribunale Rouen, 21 marzo 1883, D. P., 1884, 3, 8; — Parigi, 14 dicembre 1881, SIR., 1882, 2, 219; — Bordeaux, 20 maggio 1892, D. P., 1893, 2, 182.

417[3]. *Il magistrato gode di un certo potere di apprezzamento.*

Sic DALL., *Rep.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2012; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Dépôt*, n. 1229, e gli scrittori.

417[4]. *L'articolo 1348, 2.°, non è applicabile agli effetti destinati ad essere trasportati. La prova testimoniale del deposito è ammissibile qualora il contratto di trasporto sia commerciale.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2015, e la dottrina.

IV. *Articolo 1348, 3.°*

418. *Esige due condizioni.* XIX 570

V. *Perdita del titolo.*

419. *Il creditore deve provare l'esistenza di un caso fortuito, imprevisto, risultante da forza maggiore.* XIX 571-576

Huy, 19 ottobre 1900, *Pasic.*, 1901, III, 296.

419[1]. *L'eccezione vien meno quando la perdita del titolo sia imputabile alla colpa della parte interessata.*

Sic THIRY, v. III, n. 157 *bis;* — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2018, e la dottrina.

419[2]. *La prova dell'esistenza e quella del credito non possono essere rigorose.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2020, e gli scrittori.

419[3]. *Qualora il titolo smarrito sia una scrittura privata, il giudice decide se sia caso di ammettere la prova testimoniale. Esso apprezza pure se le testimonianze siano valevoli a stabilire l'esistenza di un testamento valido nella forma.*

Dottrina conforme, compreso DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 2021 e segg.

419[1]. *L'articolo è applicabile anche alle obbligazioni di un prestito pubblico al portatore.*

Sic Huc, v. VIII, n. 300.

N. 3. Applicazione del principio ai casi non contemplati dalla legge.

XIX 577-579

420. *Il principio è applicabile in tutti i casi in cui vi fu impossibilità morale di procurarsi una prova scritta.*

Sic Arntz, v. III, n. 393; — Huc, v. VIII, n. 295; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 1988; — Chardon, *Dol et fraude*, v. I, n. 116; — Bonnier, n. 172, e gli scrittori.

Cons. Bruxelles, 28 dicembre 1889, *Pasic.*, 1890, II, 352; — trib. Bruxelles, 11 gennaio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 204; — Termonde, 23 dicembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 125; — Hasselt, 9 marzo 1892, *Pasic.*, 1892, III, 234; — Bruges, 3 gennaio 1893, *Pasic.*, 1893, III, 121; — Liegi, 10 aprile 1897, *Pasic.*, 1898, III, 115; — Rennes, 26 febbraio 1879, D. P., 1880, 2, 91; — Pau, 26 febbraio 1890, D. P., 1891, 2, 115; — Cass. fr., 9 gennaio 1888, D. P., 1888, 1, 487.

420[1]. *Non è tale un semplice sentimento di delicatezza.*

Sic Huc, v. VIII, n. 295.

Bruxelles, 27 febbraio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 349; — tribunale Bruxelles, 13 maggio 1891, *Pasic.*, 1891, III, 320.

420[2]. *E neppure la consuetudine di non far risultare per iscritto delle forniture o delle opere prestate.*

Sic trib. Bruxelles, 26 novembre 1879, *Belg. jud.*, 1880, p. 306; — Louvain, 21 giugno 1889, *Pasic.*, 1889, III, 285; — Bruxelles, 27 febbraio 1889, *Pasic.*, 1889, II 349.

Contra: trib. Liegi, 22 maggio 1880, *Pasic.*, 1881, III, 318; — trib. Bruxelles, 21 giugno 1879, *Belg. jud.*, 1880, p. 695; — Anvers, 6 maggio 1884, Cl. e Bonj., 1884, p. 900.

I. *Applicazione ai vizi del consenso.*

1. Le parti.

XIX 580-584

421. *L'infermità di mente si prova con tutti i mezzi legali senza limiti di sorta.*

V. *supra*, n. 374.

421[1]. *Così pure la violenza o l'errore.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2026.

421[2]. *Lo stesso è a dire del dolo invocato come vizio del consenso e non per comprovare l'esistenza del contratto.*

Sic Gand, 14 agosto 1885, *Pasic.*, 1886, II, 170; — Bruxelles, 17 giugno 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 1594; — Cass. fr., 28 giugno 1881, D. P., 1882, 1, 161; — Cass. fr., 6 agosto 1889, D. P., 1890, 1, 183.

421[3]. *Può provarsi però il dolo incidente che determinò la parte a non redigere alcun atto.*

421[4]. *Se la convenzione fu ridotta in iscritto, possono provarsi per testi contro la scrittura i fatti di dolo o di frode, salvo che l'atto faccia fede sino ad iscrizione in falso.*

421[5]. *Se le manovre frodolenti sono estranee o posteriori al contratto, potranno essere comprovate mediante testimonî, ma non al fine di far cadere la convenzione.*

2. I TERZI.

422. *I terzi possono provare per testi i fatti giuridici ai quali rimasero estranei.* XIX 585-589

HUC, v. VIII, n. 288.

422[1]. *Non però quando l'atto faccia fede contro di loro fino all'iscrizione in falso.*

422[2]. *L'eccezione di cui all'articolo 1348 del codice civile può essere invocata dagli eredi che impugnano un atto del defunto come fatto in frode dei loro diritti.*

Sic trib. Bruxelles, 13 giugno 1893, *Belg. jud.*, 1893, p. 827.

422[3]. *Ad esempio, per reclamare la collezione di liberalità.*

Sic HUC, v. VIII, n. 297.
Cass. fr., 8 gennaio 1889, SIR., 1891, 1, 156.

422[4]. *O quando i legittimari intentano l'azione di riduzione.*

Sic HUC, v. VIII, n. 297.
Cass. fr., 27 maggio 1887, SIR., 1889, 1, 426.

422[5]. *O quando gli eredi impugnano liberalità fatte ad incapaci.*

422[6]. *Qualsiasi frode a danno d'un terzo può essere provata per testimonî anche quando manchi la frode alla legge.*

II. *La simulazione.*

1. Fra le parti.

XIX 590-594

423. *La simulazione non può essere provata mediante testimonî nei rapporti fra le parti, salvo che queste possano invocare le eccezioni contemplate dagli articoli 1347 e 1348 del codice civile.*

Sic Thiry, v. III, n. 157 *bis;* — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2027, e gli scrittori.

Gand, 17 gennaio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 230; — trib. Gand, 6 luglio 1898, *Pasic.*, 1899, III, 218; — Cass. fr., 6 giugno 1887, D. P., 1887, 1, 327.

423[1]. *Questi principî sono applicabili alle causa falsa, anche quando si tratti degli eredi dei contraenti.*

423[2]. *La frode alla legge non rende esperibile la prova testimoniale se non nei casi in cui la parte interessata si sia trovata nell'impossibilità di procurarsi una controdichiarazione attestante la simulazione.*

V. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2028.

Cfr. Bonnier, n. 142; — Aubry e Rau, v. VIII, § 765, nota 28; — Demolombe, v. VII, n. 185.

Cons. Cass. fr., 19 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 427; — Cass. francese, 27 marzo 1888, D. P., 1888, 1, 345; — Cass. fr., 27 aprile 1887, D. P., 1887, 1, 397.

XIX 595-602

424. *Quando la frode alla legge ha per iscopo di occultare un delitto, è ammissibile la prova testimoniale.*

424[1]. *Lo stesso avviene relativamente a fatti contrarî al buon costume o all'ordine pubblico.*

424[2]. *Così, ad esempio, riguardo ai debiti di giuoco.*

Sic Thiry, v. IV, n. 206; — *Pand. belges*, v. LV, v. *Jeu et pari*, n. 286.

Bruxelles, 18 dicembre 1886, *Pasic.*, 1887, II, 84.

424[3]. *O al supplemento del prezzo della cessione d'un pubblico ufficio (in Francia).*

424[4]. *Od alla caparra di matrimonio.*

424[5]. *Ovvero alla donazione fra coniugi sotto forma di riconoscimento di debito.*

424[6]. *Non però quando una liberalità sia fatta sotto forma di contratto oneroso e sopravvenga un figlio al donante.*

424[7]. *Ovvero quando una disposizione di ultima volontà sia fatta in forma di vendita simulata.*

2. Rispetto ai terzi.

425. *I terzi possono provare con testimoni la simulazione, sia questa frodolenta o meno.* XIX 603-604

Sic Huc, v. VIII, n. 288; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2031, e gli scrittori.

Sezione IV. — Delle presunzioni.

426. *Definizione. Divisione. Caratteri.* XIX 605-607

§ 1. Delle presunzioni legali.

N. 1. Quando vi ha presunzione.

427. *Le presunzioni legali debbono essere interpretate in senso ristrettivo.* XIX 608-612

Sic Thiry, v. III, n. 159; — Arntz, v. III, n. 397; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2041, e tutta la dottrina.

427[1]. *Articolo 1350, 1.º del codice civile. Rinvio al titolo* delle Donazioni e dei Testamenti *rispetto alla presunzione d'interposizione.*

427[2]. *Articolo 1350, 2.º : rinvio ai titoli* delle Servitù, del Contratto di matrimonio, *e agli articoli 1282, 1283 e 1908 del codice civile.*

427[3]. *Articolo 1350, 3.º*

427[4]. *Articolo 1350, 4.º Questo articolo consacra un errore di classificazione.*

Sic Thiry, v. III, n. 159; — Huc, v. VIII, n. 302.

427[5]. *Altre presunzioni. Citazioni e rinvii.*

L'articolo 2 della legge belga del 10 marzo 1900 sul contratto di lavoro dichiara in modo esplicito *juris et de jure* la presunzione che gli operai abbiano agito come capi lavoranti.

N. 2. Efficacia probatoria delle presunzioni legali.

I. *Regola applicabile a tutte le presunzioni legali.*

XIX 613-614 **428.** *Tutte esonerano dalla prova colui a favore del quale sono state stabilite.*

428 bis. *Ma chi le invoca deve dimostrare di averci diritto.*

II. *Le presunzioni legali ammettono la prova contraria?*

XIX 615-623 **429.** *Di regola, sì, salvo le eccezioni determinate dalla legge.*

Sic Thiry, v. III, n. 173.

429[1]. *La prova contraria può darsi con tutti i mezzi legali.*

429[2]. *Anche mediante presunzioni dell'uomo.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2045, e gli scrittori.

429[3]. *Eccezioni: articolo 1362 del codice civile.*

429[4]. *È ammissibile la prova contraria per giuramento o confessione, salvo quando la presunzione sia d'ordine pubblico.*

Sic Thiry, v. III, n. 178; — Colmet de Santerre, v. V, n. 329 *bis;* — Aubry e Rau, v. VIII, § 750, nota 11; — Demolombe, v. VII, n. 277; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1283.

Cfr. peraltro Duranton, v. XIII, n. 415; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2047.

429[5]. *Il donatario contro il quale agiscano in nullità gli eredi del donante può deferire a questo il giuramento o l'interrogatorio.*

§ 2. Delle presunzioni dell'uomo.

N. 1. Quando sono ammissibili.

XIX 624-635 **430.** *Principio: articolo 1353 del codice civile. Queste presunzioni sono ammissibili in tutti i casi in cui la legge consente la prova testimoniale, sia come regola, sia come eccezione.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2053, e gli scrittori.

430[1]. *Così lo sono allorchè trattisi di provare i fatti puri e semplici, ovvero i fatti giuridici, quando il valore della cosa non ecceda le lire centocinquanta.*

430[2]. *Non è ammessa la prova testimoniale contro o in aggiunta al contenuto negli atti.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2054.

430[3]. *È ammissibile allorquando esista un principio di prova per iscritto.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2055.

430[4]. *Così pure quando il creditore si è trovato nella impossibilità di procurarsi una prova scritta.*

430[5]. *Questa condizione d'impossibilità è richiesta, anche se l'atto venga impugnato per causa di frode o di dolo.*

N. 2. EFFICACIA PROBATORIA DELLE PRESUNZIONI DELL'UOMO.

431. *Può bastare anche una sola presunzione.* XIX 636-639

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 2051, e la dottrina.

431[1]. *Il giudice del merito gode di un potere discrezionale d'apprezzamento.*

431[2]. *Può indurre le presunzioni anche da fatti estranei alle parti in causa.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2050, e gli scrittori.

Bruxelles, 11 novembre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 92; — Liegi, 31 marzo 1899, *Pasic.*, 1899, II, 392; — Riom, 30 gennaio 1883, D. P., 1884, 2, 199.

Cons. Anvers. 30 giugno 1891, *Jur. Anvers*, 1891, 1, 331.

Sezione V. — Della cosa giudicata.

§ 1. NOZIONI GENERALI.

N. 1. CHE COSA È LA COSA GIUDICATA.

432. *È una presunzione di verità annessa all'azione o all'eccezione, in vantaggio di chi riescì vittorioso nella lite.* XX 1-2

N. 2. QUALI SENTENZE PRODUCANO LA COSA GIUDICATA.

1. *È d'uopo che la sentenza sia pronunziata da un tribunale belga.*

433. *Le sentenze straniere non acquistano l'autorità della cosa giudicata se non quando siano rese esecutorie da un tribunale nazionale.* XX 3-4

A propriamente parlare, questa materia appartiene al diritto internazionale. Ci limiteremo pertanto a nozioni sommarie. L'articolo 10 della legge belga del 25 marzo 1876 suppone, in principio e salvo disposizioni derogative d'un trattato internazionale, che le sentenze straniere vanno soggette a revisione da parte dei tribunali belgi, prima della loro esecuzione. Ciò significa negar loro l'autorità della cosa giudicata. Dalla teorica del LAURENT, *Droit civil international,* vol. VI, n. 84 e segg., sembra risultare che la revisione non sarebbe necessaria qualora la sentenza straniera fosse invocata soltanto come titolo obbligatorio, indipendentemente da ogni esecuzione sulla persona o sui beni. Crediamo che questa interpretazione restrittiva sia erronea. Il diritto di revisione, conseguenza del diritto di sovranità e d'indipendenza degli Stati, deve applicarsi sempre quando l'autorità della sentenza straniera è invocata davanti ai tribunali belgi per qualsivoglia titolo, anche trattandosi di sentenze non suscettive di esecuzione forzata o che non s'intenda di eseguire. Conf. *Pand. belges,* vol. LVI, v. *Jugement étranger,* n. 11 e segg.

Per ciò che concerne l'applicazione del principio alle sentenze straniere relative allo stato e alla capacità delle persone, si veggano le *Pand. belges, ibid.,* n. 32 e segg.

Riguardo alla massima enunciata nel testo, v. conf. per la Francia, *Pand. fr.,* v. *Chose jugée,* n. 34; FŒLIX, *Droit international,* vol. II, p. 351; FUZIER-HERMAN, *Code civil,* vol. III, p. 538, n. 381 segg. Il diritto di revisione forma oggetto di vivace controversia.

Una convenzione internazionale tra la Francia e il Belgio, conclusa a Parigi l'8 luglio 1899 e promulgata nel 1900, entrata in vigore il 25 agosto 1900, conclusa per cinque anni, ma prorogabile d'anno in anno in mancanza di denuncia, ha determinate le condizioni giusta le quali, nei due paesi, hanno autorità di cosa giudicata le decisioni delle Corti e dei tribunali, rese in uno dei due Stati in materia civile o commerciale.

433 bis. *Diversamente accade delle sentenze arbitrali.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en matière civile,* n. 42; — BORMANS, *Compét.,* n. 430.

La convenzione testè citata dell'8 luglio 1899 stipula che le

sentenze arbitrali pronunziate in uno dei due Stati hanno nell'altro autorità di cosa giudicata. Soggiunge che possono essere rese esecutive, qualora soddisfacciano alle condizioni richieste dalle decisioni delle Corti e dei tribunali.

II. *È d'uopo che la sentenza sia pronunciata in materia contenziosa.*

484. *Gli atti di volontaria giurisdizione non assumono l'autorità della cosa giudicata.*

XX 5-9

V. *Pand. belges*, v. XIX v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 47 e segg.; — Huc, v. VIII, n. 304; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 53; — Lacoste, *Chose jugée*, n. 131; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 6, e gli scrittori.

Trib. Villafranca, 2 dicembre 1880, D. P., 1881, 3, 29; — Cass. fr., 27 ottobre 1885, D. P., 1886, 1, 37; — Bordeaux, 9 febbraio 1886, *J. arr. Bordeaux*, 1886, 1, 172; — Lione, 19 maggio 1883, D. P., 1885, 1, 187; — Rennes, 11 luglio 1891, D. P., 1892, 2, 142; — Cass. fr., 20 luglio 1887, D. P., 1888, 1, 171; — Nîmes, 21 gennaio 1885, *Gaz. du pal.*, 1885, 1, 312; — Cass. fr., 29 maggio 1888, D. P., 1, 349.

Fu deciso che in Francia la sentenza che pronuncia l'espropriazione per causa di pubblica utilità non forma cosa giudicata contro l'espropriante sul punto se l'immobile non era già proprietà di lui: Agen, 12 luglio 1886, *Rec. jur. Agen*, 1886, p. 212. — Conf. *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 84; — Daffry de la Monnoye, *Tr. expropr.*, v. I, n. 32.

Costituiscono cosa giudicata, solo sulla provvisionale, le ordinanze di *référé*.

Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en matière civile*, n. 66; — Moreau, *Jur. des référés*, n. 33; — Gérard, *Référés*, p. 106; — Huc, v. VIII, n. 305; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 157; — De Belleyme, *Réf.*, v. I, p. 423, e gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 19 aprile 1884, *Belg. jud.*, 1885, p. 696; — Termonde, 19 aprile 1882, *Pasic.*, 1882, III, 230; — Cass. fr., 28 giugno 1892, Sir., 1893, 1, 415; — Parigi, 26 febbraio 1892, D. P., 1892, 2, 311; — Cass. fr., 16 ottobre 1885, Sir., 1886, 1, 176; — Cass. fr., 23 ottobre 1888, Sir., 1891, 1, 155; — Cass. fr., 1.° agosto 1883, D. P., 1885, 1, 206.

Cfr. peraltro Griolet, *Chose jugée*, p. 86; — Allard, *Chose jugée*, p. 179; — Garsonnet, *Procéd.*, v. III, § 469, n. 7; — Lacoste, *Chose jugée*, n. 172.

I processi verbali di verifica dei crediti, in materia di fallimento, costituiscono cosa giudicata relativamente ai crediti verificati.

Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 70; — trib. Liegi, 6 febbraio 1884, *Belg. jud.*, 1884, p. 495; — trib. Bruxelles, 16 luglio 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 995.

Lo stesso è a dire dei processi verbali di chiusura del procedimento di graduazione o di distribuzione del prezzo.

Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 69; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 138, e gli scrittori.

Cass. fr., 1.° marzo 1882, D. P., 1883, 1, 110; — Riom, 4 agosto 1888, D. P., 1890, 2, 219; — Cass. fr., 28 gennaio 1889, SIR., 1889, 1, 355.

Le sentenze d'espediente sono suscettibili di passaggio in cosa giudicata.

Cons. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 57; — HUC, v. VIII, n. 304; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 20; — DEMANTE, *Principes enregistr.*, v. I, n. 56; — CARRÉ e CHAUVEAU, quest. 1631; — TROPLONG, *Transaction*, n. 37; — AUBRY e RAU, v. IV, § 419; — LACOSTE, *Chose jugée*, n. 166; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 89.

Cfr. Liegi, 15 luglio 1891, *Pand. pér belges*, 1891, n. 1673; — Tolosa, 21 gennaio 1885, D. P., 1886, 2, 73; — Cass. fr., 11 agosto 1885, D. P., 1886, 1, 166; — GARSONNET, v. III, § 469; — NOUGUIER, *Trib. de comm.*, v. III, p. 116.

434[1]. *Salvo il caso in cui il compromesso fa eccezione alla regola, gli arbitri sono vincolati dalle loro sentenze, anche se abbiano giudicato come amichevoli compositori.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 71; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 267; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 45, e gli scrittori.

Cons. Cass. fr., 18 novembre 1884, D. P., 1885, 1, 317; — Cons. di prefettura della Senna, 22 dicembre 1886, *Pand. fr.*, 1887, 4, 45; — tribunale della Senna, 13 febbraio 1888, *La Loi*, 28 febbraio 1888.

434[2]. *Le deliberazioni dei consigli di famiglia non hanno l'autorità della cosa giudicata.*

Sic Pand. belges, v. XXIV, v. *Conseil de famille*, n. 398.

434[3]. *Lo stesso è a dire delle sentenze che autorizzano l'alienazione d'un immobile dotale.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 50; — HUC, v. VIII, n. 304; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 73; — LACOSTE, *Chose jugée*, n. 147, e gli scrittori.

Gand., 12 maggio 1870, *Pasic.*, 1871, II, 37; — Bruxelles, 14 aprile 1888, *Pasic.*, 1888, II, 223; — trib. Lombe, 19 febbraio 1891, SIR., 1893. 2, 97; — Agen, 29 marzo 1892, D. P., 1892, 2, 253; — Caen, 28 marzo 1881, SIR., 1882, 2, 81; — Cass. fr., 27 novembre 1883, D. P., 1885, 1, 39; — Cass. fr., 21 maggio 1883, D. P., 1884, 1, 85; — Cass. fr. 25 gennaio 1887, D. P., 1887, 1, 473.

434[4]. *Così pure di quelle che omologano una transazione relativa a beni dotali.*

434[5]. *E altresì delle sentenze d' aggiudicazione, salvo che statuiscano sopra un incidente contenzioso.*

Sic. Huc, v. VIII, n. 304; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 82: — Lacoste, *Chose jugée*, nn. 144 e 146.

Cass. fr., 20 luglio 1890, D. P., 1891, 1, 200; Cass. fr., 1.° marzo 1882, D. P., 1883, 1, 110; — Cass. fr., 21 luglio 1887, D. P., 1888, 1, 159; Cass. fr., 21 maggio 1883, D. P. 1884, 1, 85.

III. *Occorre che la sentenza sia valida?*

435. *Le decisioni inesistenti non passano in forza di cosa giudicata. Così, ad esempio, quelle che non precisano l'oggetto della condanna.*

XX 10-16

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 12 e segg.; *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 293.

435[1]. *Le sentenze annullabili producono effetto fino a quando non siano revocate coi mezzi di legge.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, nn. 281 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 57, e gli scrittori.

Tolosa, 20 giugno 1888, *Gaz. trib. Midi*, 12 gennaio 1889; — giudicatura di pace Villiers-Saint-Georges, 27 ottobre 1886, *Gaz. du pal.*, 1887, 1, 212; — Cass. fr., 25 marzo 1890, *Pand. fr.*, 1890, 1, 545.

435[2]. *Debbono presentare i caratteri estrinseci di una sentenza.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, n. 290; — Larombière, sull'art. 1351, n. 10; Garsonnet, v. III, § 469.

435[3]. *L'incompetenza anche materiale e d'ordine pubblico non forma ostacolo alla cosa giudicata.*

V. *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 274 e segg.; — Aubry e Rau, v. VIII, § 769; — Bonnier, v. II, n. 860; — Carré, *Compét.*, v. II, n. 335; — Larombière, sull'art. 1351, n. 11; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 58, e gli scrittori, eccetto Poncet, *Jugements*, v. I, p. 212.

Cons. Liegi, 27 novembre 1884, *Pasic.*, 1885, II, 72; — Liegi, 7 maggio 1879, *Belg. jud.*, 1880, p. 290; — Arlon, 20 maggio 1880, Cl. e Bonj., v. XXIX, p. 816; — Liegi, 15 luglio 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 1582; — Verviers, 19 febbraio 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 90; — trib. Bruxelles, 11 aprile 1888, *J. Trib.*, 1888, p. 806; — Liegi, 7 novembre 1889, *Belg. jud.*, 1889, p. 1490; — Cass. fr., 29 giugno 1892, Sir., 1893, 1, 29; — Cass. fr.,

28 gennaio 1889, Sir., 1889, 1, 120; — Cass. fr., 12 maggio 1884, D. P., 1884, 1, 401; — Cass. fr., 28 febbraio 1887, D. P., 1, 207; — Cass. fr., 7 maggio 1884, D. P., 1884, 1, 221; — trib. Reims, 9 febbraio 1886, *Pand. fr.*, 1886, 2, 181; — Cass. fr., 24 gennaio 1883, Sir., 1883, 1, 321.

435[1]. Quid *quando la sentenza emani da una giurisdizione eccezionale?*

Cons., nel senso del Laurent, *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 280.

435 *bis*. Taluni scrittori negano l'autorità della regiudicata alle condanne a una cosa illecita. Si veggano Lacombe, *Chose jugée*, n. 52 e segg.; *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 301.

Questa teoria è assai dubbia.

Fu giudicato che la sentenza contumaciale con cui si stabilisce un termine per la nuova citazione, sotto pena di decadenza, contiene una disposizione arbitraria e illegale che non può acquistar forza di regiudicata: Algeri, 21 giugno 1882, *J. jur. d'Alger*, 1881, p. 337.

IV. *È d'uopo che la sentenza non sia impugnabile?*

XX 17-21

436. *La sentenza non passa in giudicato fino a quando sia suscettibile d'appello o di opposizione.*

V. Thiry, v. III, n. 163; — Duranton, v. XIII, n. 454; — Aubry e Rau, v. VIII, § 769; — Troplong, *Comment. de la loi du 23 mars 1885*, n. 230; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 127.

Cfr. Arntz, v. III, n. 404; — Bonnier, n. 861; — Huc, v. VIII, n. 303; — Glasson, *Proc.*, v. I, § 69, p. 424 e segg., per l'opinione che non vi ha giudicato, se non quando la sentenza non può essere più impugnata con nessun mezzo, ordinario o straordinario.

Si insegna che la sentenza suscettibile d'appello o d'opposizione costituisce giudicato, fra le parti, fino a quando non sia esperito il rimedio: *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 74 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1285; — Huc, v. VIII, n. 306; — Garsonnet, *Proc.*, v. III, p. 329; — Marcadé, sull'art. 1351, n. 1; — Massé e Vergé, v. III, § 609, nota 5; — Griolet, *Chose jugée*, p. 90; — Bonnier, n. 861; — Larombière, v. V, sull'art. 1351, n. 2; — Aubry e Rau, v. VIII, § 769; — Demolombe, v. VII, n. 288; — Glasson, *Proc.*, v. I, p. 424.

Anvers, 25 febbraio 1882, *Pasic.*, 1882, III, 317; — Cass. B., 16 aprile 1888, *Pasic.*, 1888, 1, 193; — Cass. fr., 7 luglio 1890, Sir., 1891, 1, 25; — Riom, 7 gennaio 1891, D. P., 1892, 2, 241; — trib. della Senna, 6 marzo 1886, Sir., 1891, 1, 25, nota; — Poitiers, 3 maggio 1886, D. P., 1887, 2, 143; — Bordeaux, 9 aprile 1886, *J. arr. Bordeaux*, 1886, p. 269.

436[1]. *In caso d'appello parziale, la sentenza passa in giudicato riguardo ai capi non impugnati.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 77; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 122.

Cass. fr., 24 marzo 1880, D. P., 1881, 1, 374.

436[2]. *La decisione contumaciale contro l'attore o l'appellante costituisce regiudicata.*

V. Huc, v. VIII, n. 306; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 39; — Merlin, *Quest. de dr.*, v. *Appel*, § 1; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 128.

Trib. della Senna, 2 maggio 1889, *La Loi*, 23 maggio 1889, — Cfr. Orleans, 14 agosto, 1880, D. P., 1881, 2, 134.

Contra, per l'ipotesi che il giudice non decida sul merito del diritto, *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 78 e segg.; — Griolet, *Chose jugée*, p. 126; — trib. Liegi, 29 gennaio 1880, Cl. e Bonj., v. XXVIII, p. 1207.

E contro la cosa giudicata, senza distinzioni, Boncenne, v. III, p. 161; — Talandier, *Appel*, n. 75; — Charleroi, 26 marzo 1888, *Pasic.*, 1889, III, 97.

436[3]. *L'autorità di cosa giudicata annessa a una sentenza o a un decreto resi in ultima istanza non diviene irrevocabile se non quando contro di essi non sia più esperibile il rimedio della cassazione.*

V. *Pand. fr.*, *Chose jugée*, n. 94.

436[4]. *Le sentenze di cassazione non possono produrre un'eccezione di cosa giudicata.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 88.

436[5]. *Le stesse regole sono applicabili alla richiesta civile.*

Sic. Louvain, 19 luglio 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 578.

436[6]. *L'opposizione di terzo non impedisce alla decisione impugnata di passare in giudicato.*

V. *Occorre che la sentenza sia definitiva.*

437. *Le sentenze preparatorie non passano in giudicato.* XX 22-28

V. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en matière civile*, n. 96; — Huc, v. VIII, n. 306; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 165; — Griolet, *Chose jugée*, p. 118; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 25, e gli scrittori.

Si veggano le applicazioni fatte da: trib. Liegi, 9 dicembre 1880, Cl. e Bonj., v. XXX, p. 204; — Liegi, 8 aprile 1884, *Pasic.*, 1884, II, 276; —

trib. Bruxelles, 4 novembre 1885, *J. Trib.*, 1885, p. 1474; — Cass. B., 24 luglio 1883, *Pasic.*, 1883, I, 132; — Bruxelles, 24 febbraio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 700; — Bruxelles, 26 luglio 1884, *J. Trib.*, 1884, p. 1304; — Cass. fr., 16 febbraio 1885, SIR., 1886, 1, 176; — Besançon, 12 giugno 1889, *Gaz. Trib.*, 27 luglio 1889; — trib. Lione, 21 giugno 1887, *Mon. jud. Lyon*, 12 ottobre 1887; — Chambéry, 18 dicembre 1889, D. P., 1890, 2, 300.

437[1]. *Le sentenze interlocutorie non passano in cosa giudicata se non quando siano realmente definitive e rispetto ai capi a cui riguardo abbiano tale carattere, ovvero qualora siano rese su una disputa in contradditorio.*

V. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en matière civile*, nn. 102 e segg., — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, nn. 28 e segg., — HUC, v. VIII, n. 307; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 195; — LACOSTE, *Chose jugée*, n. 36; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 118; — BONNIER, v. II, n. 862; — CHAUVEAU sur CARRÉ, quest. 1616, n. 5, e la generalità degli scrittori.

Cfr. POUJOL, sull'art. 1351; — BERRIAT SAINT-PRIX, *Proc.*, p. 233, nota 40; GARSONNET, *Proc.*, v. III, §§ 434 e 470.

Cons. Charleroi, 16 maggio 1885, *J. Trib.*, 1885, p. 842; — Anversa, 23 dicembre 1881, *J. Trib.*, 1882, p. 124; — Vierviers, 10 agosto 1881, CL. e BONJ., v. XXX, p. 1093; — Cass. B., 14 giugno 1880, *Pasic.*, 1880, 1, 211; — Cass. B., 13 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, I, 111; — Bruxelles, 28 luglio 1887, *Belg. jud.*, 1887, 2, 1249; — Verviers, 11 aprile 1883, *Pasic.*, 1885, III, 11; — trib. Liegi, 5 agosto 1885, *J. Trib.*, 1886, p. 24; — Cass. fr., 18 dicembre 1889, SIR., 1890, 1, 344; — Cass. fr., 6 novembre 1888, SIR., 1889, 1, 302; — Cass. fr., 5 novembre 1890, D. P., 1891, 1, 149; — Cass. fr., 19 novembre 1888, SIR., 1889, 2, 62; — Cass. fr., 5 aprile 1892, SIR., 1893, 1, 178; — Cass. fr., 20 gennaio 1880, D. P., 1880, 1, 253; — Cass. fr., 11 gennaio 1881; D. P., 1881, 1, 134; — Cass. fr., 23 gennaio 1882, D. P., 1882, 1, 319; — Cass. fr., 8 marzo 1882, *Bull. cass. civ.*, n. 46; — Cass. fr., 28 luglio 1884, D. P., 1885, 1, 300; — Rouen, 6 gennaio 1887, *Rec. arr. Caen*, 1887, 2, 188; — Lione, 27 dicembre 1888, D. P., 1890, 2, 103; — Cass. fr., 18 marzo 1889, *Pand. fr.*, 1889, 1, 488; — trib. Annecy, 25 luglio 1889; *La Loi*, 8 novembre 1889; — Limoges, 25 giugno 1890, D. P., 1892, 2, 570; — Cass. fr., 6 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 479; — Cass. fr., 10 gennaio 1888, *Pand. fr.*, 1888, 1, 227; — Cass. fr., 10 giugno 1885, D. P., 1886, 1, 119; — Cass. fr., 19 novembre 1888, D. P., 1889, 1, 22; — Cass. fr., 18 giugno 1884, D. P., 1885, 1, 212; — Cass. fr., 31 maggio 1886, D. P., 1887, 1, 14; — Cass. fr. 3 agosto 1887, *Pand. fr.*, 1887, 1, 282; — Bordeaux, 15 maggio 1888, *J. arr. Bordeaux*, 1888, 1, 283; — Cass. fr., 29 maggio 1888, D. P., 1889, 1, 349; — Pau, 15 giugno 1891, D. P., 1892, 2, 157; — Cass. fr., 13 agosto 1889, D. P., 1890, 1, 309; — Montpellier, 21 giugno 1888, *Pand. fr.*, 1888, 2, 232; — Cass. fr., 9 gennaio 1889, D. P., 1890, 1, 125; — Cass. fr., 26 giugno 1893, SIR., 1894, 1, 175; — Cass. fr., 27 gennaio 1891, D. P., 1892, 1, 22.

437[2]. *Non passano in giudicato le sentenze provvisionali, nè quelle semplicemente provvisorie.*

Dottrina e giurisprudenza conformi, comprese le *Pand. belges*, v. XXI v. *Chose jugée en matière civile*, nn. 138 e segg.; — Huc, v. VIII, n. 306; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 149 e segg.
Riom, 21 dicembre 1891, Sir., 1892, 2, 4.

438. Dottrina e giurisprudenza riconoscono che una sentenza non acquista forza di cosa giudicata sui punti riservati. Questo principio è talmente ovvio e razionale che ci dispensiamo dalle citazioni. Si veggano le *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 255 e segg.

VI. *Che cosa forma giudicato nelle sentenze.*

439. *Il solo dispositivo.*

Sic Pand. belges, v. XIX, *Chose jugée en matière civile*, n. 144; — Arntz, v. III, n. 404; — Huc, v. VIII, n. 310; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 320; — Lacoste, *Chose jugée*, n. 214; — Griolet, *Chose jugée*, p. 122; — Glasson, *Proc.*, v. I, p. 426; Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 9, e tutti gli scrittori.
Bruxelles, 10 febbraio 1892, *Pasic.*, 1892, II, 224; — Cass. B., 30 gennaio 1890, *Pasic.*, 1890, I, 67; — Cass. B., 16 maggio 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 1143; — Cass. B., 24 dicembre 1885, *Pasic.*, 1886, I, 33; — Cass. B., 19 febbraio 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 690; — Bruxelles, 5 febbraio 1890, *ibid.*, 1890, n. 863; — trib. Bruxelles, 23 aprile 1884, *Pasic.*, 1884, III, 348; — Cass. fr., 10 febbraio 1891, Sir., 1891, 1, 248; — Cass. fr., 21 luglio 1890, D. P., 1891, 1, 15; — Gand, 21 luglio 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 1089; — Douai, 10 febbraio 1880, *Jur. Douai*, 1880, p. 180; — Cass. fr., 18 novembre 1879, D. P., 1880, 1, 214; — Cass. fr., 17 marzo 1880, Sir., 1882, 1, 405; — Grenoble, 22 luglio 1880, D. P., 1881, 2, 177; — Rouen, 21 febbraio 1881, D. P., 1882, 2, 145; — Cass. fr., 11 gennaio 1881, D. P., 1881, 1, 134; — Cass. fr., 11 luglio 1881, D. P., 1883, 1, 37; — Besançon, 6 febbraio 1884, D. P., 1885, 2, 31; — Cass. fr., 3 novembre 1885, D. P., 1886, 1, 397; — trib. della Senna, 19 gennaio 1887, *J. trib. comm.*, 1888, p. 165; — Douai, 24 febbraio 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 1, 473; — Cass. fr., 18 ottobre 1887, Sir., 1889, 1, 151; — Rouen, 13 dicembre 1889, *Rec. arr. Caen*, 1890, 2, 240; — Alger, 18 marzo 1890, *Jur. Alger*, 1890, p. 311; — tribunale di Marsiglia, 11 agosto 1890, *J. jur. Marseille*, 1890, 1, 282; — Parigi, 22 novembre 1890, *Gaz. du pal.*, 1891, 1, 264; — Riom, 24 dicembre 1890, D. P., 1892, 2, 133; — Cass. fr., 8 luglio 1891, Sir., 1893, 1, 313; — Cass. fr., 28 giugno 1892, D. P., 1892, 1, 378; — trib. Alger, 12 novembre 1892, *J. jur. Alger*, 1893, p. 142; — Besançon, 1.° febbraio 1893, D. P., 1893, 2, 590; — Parigi, 12 novembre 1881, *Gaz. du pal.*, 1882, 1, 421; — Cass. fr., 3 luglio 1883, *Bull. cass. civ.*, n. 155; — Aix, 7 maggio 1885, *Bull. arr. Aix*.

1885, p. 287; — Cass. fr., 16 maggio 1888, D. P., 1888, 1, 305; — Grenoble, 22 luglio 1880, D. P., 1881, 2, 177; — trib. della Senna, 2 dicembre 1893, D. P., 1894, 2, 465; — Cass. fr., 2 aprile 1895, D. P., 1895, 1, 312.

439[1]. *Ma i motivi possono, spiegando il dispositivo, determinare l'estensione della regiudicata.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en matière civile*, n. 159; — ARNTZ, v. III, n. 404; — MARCADÉ, sull'art. 1351; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1286; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 364; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 11; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 123; — GARSONNET, v. III, § 465, e tutti gli scrittori.

Cass. B., 27 ottobre 1887, *Pasic.*, 1887, I, 374; — Liegi, 18 giugno 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 1430; — trib. Liegi, 14 giugno 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 167; — Bruxelles, 10 febbraio 1892, *ibid.*, 1892, n. 950; — tribunale Bruxelles, 16 ottobre 1892, *ibid.*, 1892, n. 981; — trib. Gand, 3 febbraio 1891. *ibid.*, 1892, n. 916; — Huy, 24 marzo 1892, *ibid.*, 1892, n. 884; — Cass. B., 12 agosto o aprile 1883, *Pasic.*, 1883, I, 290; — Gand, 15 gennaio 1885, *Pasic.*, 1885, II, 306; — Gand, 9 dicembre 1882, *Belg. jud.*, 1883, p. 71; — Gand, 24 luglio 1889, *Belg. jud.*, 1889, p. 1047; — Douai, 10 febbraio 1880, *Jur. Douai*, 1880, p. 180; — Cass. fr., 23 agosto 1882, *Bull. cass. civile*, n. 185; — Rouen, 2 aprile 1885, *Jur. Havre*, 1885, p. 167; — Cass. fr., 9 febbraio 1892, *Pand. fr.*, 1893, 1, 223; — Cass. fr., 25 maggio 1880, D. P., 1881, 1, 9; — Cass. fr., 19 luglio 1880, D. P., 1881, 1, 224; — trib. della Senna, 27 giugno 1889, *Le Droit*, 7 luglio 1889; — Cass. fr., 2 maggio 1892, *Pand. fr.*, 1893, 7, 47; — Douai, 24 febbraio 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 1, 473; — Parigi, 16 dicembre 1896, D. P., 1900, 1, 191; Cass. fr., 23 gennaio 1900, D. P., 1900, 1, 62; — Cass. fr., 31 ottobre 1900, D. P., 1900, 1, 554.

Questa dottrina ha sollevato qualche censura. L'HUC, nel vol. VIII, n. 310, insegna che essa si riduce alla negazione della regola, all'attribuzione ai motivi dell'autorità riconosciuta al dispositivo. Per qual ragione, egli soggiunge, creare una regola in teoria, per poi smentirla a ogni piè sospinto nella pratica?

439[2]. *Le semplici enunciazioni contenute nel dispositivo non passano in giudicato.*

Sic Pand. belges, v. LVI, v. *Jugement*, nn. 980 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 310; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 386; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 8, e tutti gli scrittori.

Trib. Liegi, 14 giugno 1890. *Pand. pér. belges*, 1891, n. 167; — Tolosa, 14 marzo 1889, *Pand. fr.*, 1889, 2, 185.

439[3]. *Ha, invece, virtù di cosa giudicata tutto quanto venne deciso, sia pure incidentalmente.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, n. 418; — GARSONNET, v. III, § 465, nota 13, e gli scrittori.

439[4]. *Anche ciò che fu deciso in modo implicito, come conseguenza necessaria d'una disposizione espressa.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en matière civile*, n. 169; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 425; — LACOSTE, *Chose jugée*, n. 237; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, nn. 12, 79 e segg.; — GARSONNET, *loc. cit.*, e gli scrittori.

Bruxelles, 8 novembre 1880, *Pasic.*, 1881, II, 73; — trib. Bruxelles, 19 aprile 1884, *Pasic.*, 1884, III, 126; — Cass. fr., 1.° agosto 1888, D. P., 1889, 1, 341; — Cass., 22 marzo 1882, D. P., 1882, 1, 285; — Cass. fr., 3 maggio 1886, D. P., 1886, 1, 437.

439[5]. *Il dispositivo dev'essere interpretato mediante le conclusioni delle parti.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en matière civile*, n. 206; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 360; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 121, e gli scrittori.

V. trib. Liegi, 14 giugno 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 167; — Liegi, 15 giugno 1892, *ibid.*, 1892, n. 1233; — Anversa, 23 dicembre 1881, *Pasic.*, 1882, III, 46; — Cass. B., 25 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, 1, 108; — Gand, 20 ottobre 1883, *Pasic.*, 1884, II, 64; — Bruxelles, 30 giugno 1878, *Pasic.*, 1880, II, 106; — Liegi, 17 marzo 1883, *Pasic.*, 1883, II, 179; — trib. Bruxelles, 19 aprile 1884, *Pasic.*, 1884, III, 126; — trib. Bruxelles, 29 marzo 1884, *Pasic.*, 1884, III, 243; — Bruxelles, 23 giugno 1888, *Belg. jud.*, 1889, p. 359; — Nivelles, 7 giugno 1887, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 292; — Cass. fr., 6 marzo 1889, D. P., 1889, 1, 240; Riom, 13 novembre 1891, D. P., 1894, 2, 69.

§ 2. DELLE CONDIZIONI RICHIESTE PER L'ESISTENZA DELLA COSA GIUDICATA.

440. *Le condizioni richieste dall'articolo 1351 del codice civile si applicano anche alle domande riconvenzionali e alle eccezioni accampate dal convenuto.* XX 38

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 224.

Articolo 1.°. Identità di oggetto.

N. 1. PRINCIPIO.

441. *Occorre l'identità dell'oggetto. La cosa giudicata è strettamente limitata dalle conclusioni, le discussioni e il dispositivo.* XX 39-40

Cons. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 227; — ARNTZ, v. III, n. 406; — HUC, v. VIII, n. 319; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 445 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, nn. 61 e segg.; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 10 e segg.

Bruxelles, 15 luglio 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 416; n. 416; — tribunale Bruxelles, 10 novembre 1888, *Pasic.*, 1889, III, 168; — Cass. B., 25 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, 1, 108; — Cass. fr., 2 aprile 1889, *Pand. fr.*, 1890, 1, 22; — Cass. fr., 23 marzo 1885, SIR., 1885, 1, 491; — Orléans, 24 luglio 1890, D. P., 1891, 2, 337; — Cass. fr., 14 novembre 1893, SIR., 1894, 1, 357.

N. 2. APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO.

I. *Dei diritti di stato personale.*

XX 41

442. *Non viola la cosa giudicata la sentenza che, nello stesso giorno, annulla per infermità di mente il testamento di persona della quale una prima sentenza aveva negato l'interdizione.*

Conf. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 229.

Sulla questione generale delle sentenze che decidono intorno allo stato delle persone, si veggano le *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 459 e *supra*, vol. II, n. 108.

II. *Diritti di proprietà.*

XX 42-44

443. *Una seconda sentenza può dichiarare comproprietaria per indiviso di un terreno la persona che una pronunzia precedente aveva negato di riconoscere proprietaria esclusiva d'una porzione divisa dello stesso fondo.*

Sic *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, num. 481; — GARSONNET, v. III, § 467; — MARCADÉ, sull'art. 1351, n. 4; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 313, e gli scrittori.

Cass. fr., 6 giugno 1888, D. P., 1889, 1, 105.

Cfr. peraltro TOULLIER, v. X, num. 147; — BONNIER, nn. 869 e 872; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1351, n. 35.

443[1]. *Può altresì aggiudicare a un comune un diritto d'uso sopra un terreno che una precedente sentenza abbia dichiarato non essere proprietà del medesimo.*

Il principio su cui si fonda questa particolare soluzione è ammesso da tutta la dottrina, poichè il diritto di proprietà e quello di servitù sono affatto diversi fra loro.

V. **Aubry** e **Rau**, v. VIII, § 769; — **Pardessus**, *Servit.*, v. I, n. 274; — **Larombière**, sull'art. 1351, n. 43; — **Griolet**, *Chose jugée*, p. 134; — **Demolombe**, v. VII, n. 314; — **Colmet de Santerre**, v. V, n. 328 *bis*.

443[2]. *Una sentenza sul possessorio che riconosce il possesso annale non costituisce cosa giudicata rispetto a un'altra azione possessoria intentata dalla stessa parte molti anni dopo.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 244; — **Wodon**, *Possess.*, v. III, n. 710; — **Huc**, v. VIII, n. 321; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 485; — **Dall.**, *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 71.

Cass. fr., 19 giugno 1889, **Sir.**, 1890, 1, 292, D. P., 1889, 1, 337.

In forza dello stesso principio, fu giudicato che l'acquirente la cui domanda di sospensione del pagamento del prezzo fu rigettata per mancanza d'una turbativa di diritto, può riproporre l'istessa domanda qualora, posteriormente alla sentenza, sia sopravvenuta una nuova turbativa.

Cass. fr., 27 gennaio e 23 maggio 1892, **Sir.**, 1893, 1, 17 e 76.

Oggidì, sotto l'impero della legge belga del 25 marzo 1876, non è più controvertibile che l'azione di reintegra e quella di manutenzione abbiano oggetto distinto.

Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en matière civile*, n. 246; — **Wodon**, *Possess.*, v. III, n. 662.

III. *Diritti di obbligazione.*

444. *Se una prima sentenza, resa sopra una domanda di danni e d'interessi, aggiudica una somma a titolo di danni interessi, una seconda pronunzia non può assegnare, inoltre, degli interessi moratorî.*

XX 45-53

444[1]. *L'aggiudicazione, fatta da una prima sentenza, di danni-interessi pel pregiudizio recato a una coltura, non impedisce di reclamarne nuovamente in causa di un posteriore decreto amministrativo.*

444[2]. *La sentenza che dichiara valida un'ipoteca in seguito al rigetto d'una domanda di nullità del credito non impedisce che una nuova pronunzia possa annullare l'ipoteca stessa per vizio di forma.*

444[3]. *La sentenza che condanna il debitore e il fideiussore*

non toglie che questi possa poscia opporre i beneficî d'escussione e di divisione.

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, n. 684; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 308; — LAROMBIÈRE, v. V, sull'art. 1135, n. 42.

444⁴. *La sentenza che statuisce sulla validità d'una iscrizione ipotecaria non costituisce regiudicata riguardo alla perenzione dell'iscrizione.*

444⁵. *Non sussiste identità d'oggetto fra diverse sentenze d'aggiudicazione quando sono differenti le quote e gli aggiudicatarî.*

444⁶. *La sentenza che convalida un sequestro non ha autorità di giudicato rispetto alla validità non controversa dell'obbligazione su cui si fonda il sequestro.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 259 e 260.
Cons. Cass. fr., 27 aprile 1885, D. P., 1886, 1, 391.

444⁷. *Non vi ha identità di oggetto fra due domande, allorchè la seconda istanza sia fondata sulla mancata esecuzione della prima sentenza e sul danno che ne è risultato.*

445. Cons. le diverse applicazioni fatte sulla questione generale della cosa giudicata rispetto ai diritti di obbligazione da: Nancy, 7 luglio 1883, *Rec. arr. Nancy*, 1884, p. 59; — Lione, 4 marzo 1891, *Mon. jud. Lyon*, 8 settembre 1891; — Cass. fr., 27 febbraio 1888, *Pand. fr.*, 1888, 1, 240; — Cass. fr., 25 giugno 1886, *Gaz. Trib.*, 17 luglio 1886; — Riom, 20 maggio 1892, D. P., 1893, 2, 438; — Riom, 24 agosto 1881, *Rec. arr. Caen*, 1881, 1, 282; — Lione, 29 novembre 1890, *Mon. jud. Lyon*, 22 gennaio 1891; — Agen, 18 dicembre 1889, D. P., 1891, 2, 48; — Cass. fr., 22 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 199; — trib. della Senna, 9 marzo 1886, *Gaz. Trib*, 20 maggio 1886; — Cass. fr., 6 febbraio 1883, D. P., 1883, 1, 451; — Cass. fr., 8 febbraio 1886, D. P., 1887, 1, 22; — Cass. fr., 18 gennaio 1886, D. P., 1886, 1, 407.

446. Fu giudicato non sussistere identità di oggetto fra la domanda di confisca e di divieto di contraffazione e la domanda di risarcimento del danno cagionato dalla contraffazione, intentata dopo che i brevetti siano spirati: Bruxelles, 6 dicembre 1880, *Belg. jud.*, 1880, p. 492.

... e neppure fra l'azione di nullità d'una vendita di azioni fondata sulla nullità della società che le emise e l'azione di nullità di questa società: trib. Anvers, 13 marzo 1883, *J. Trib.*, 1884, p. 1479.

... nè fra la sentenza che determina il prezzo del retratto successorio e la pronunzia posteriore che sospende il pagamento: Cass. fr., 27 gennaio 1892, D. P., 1892, 1, 113.

... e nemmeno fra la sentenza che ordina una perizia per l'accertamento di un conto e quella precedente che l'ha ricusata mentre era chiesta per conseguire la presentazione del conto: Cass. fr., 23 luglio 1889, D. P., 1890, 1, 430.

IV. *Diritto ereditario.*

447. *La sentenza resa sopra un'azione immobiliare contro un legatario non costituisce regiudicata rispetto ad un'azione mobiliare, intentata contro lo stesso legatario, al medesimo scopo.* XX 54-55

447 bis. *La sentenza che dichiara decaduto un erede per causa di celamento di effetti ereditarî non impedisce agli altri eredi di rivendicare, come furtivi, gli effetti sottratti.*

N. 3. L'IDENTITÀ NON DEVE ESSERE ASSOLUTA.

448. *La sentenza che nega la totalità, non impedisce di chiedere, mediante una nuova azione, una parte della cosa.* XX 56-62

V. MARCADÉ, sull'art. 1351, n. 3.

Ma cfr. ARNTZ, v. III, n. 406; — *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugee en mat. civile*, n. 275; — THIRY, v. III, n. 164; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 741; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 136; — BONNIER, v. II, num. 872; — — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 328 *bis;* — DEMOLOMBE, v. VII, n. 315; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769, nota 80.

Cass. fr., 12 gennaio 1887, D. P., 1888, 1, 434.

448 bis. *La sentenza che rigetta la domanda di una quota parte forma ostacolo alla richiesta della totalità mediante una nuova azione.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 283; — THIRY, v. III, n. 164; — DURANTON, v. XIII, n. 464; — MARCADÉ, sull'art. 1351, nn. 3 e segg.; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769, nota 83; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 65.

Cfr. ARNTZ, v. III, n. 406; — HUC, v. VIII, n. 322; — TOULLIER, v. X, n. 153; — PROUDHON, *Usufruit*, v. III, n. 1272.

E, per qualche distinzione, BONNIER, v. II, n. 872; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 328 *bis;* — GRIOLET, *Chose jugée*, n. 316; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1351, n. 49; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 316.

Articolo 2. Identità di causa.

N. 1. Definizione.

XX 63-66

449. *Non deve confondersi la causa col diritto cui si appoggia la domanda, e nemmeno coi motivi di fatto o di diritto mediante i quali è stabilita. La causa differisce dall'oggetto della domanda.*

Cons. *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 766 e segg., 923 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, num. 98; — Fuzier-Herman, *Code civil*, v. III, p. 594, nn. 1147 e segg.

Cfr. Griolet, *Chose jugée*, p. 10 e 109, il quale astrae completamente dalla condizione d'identità della causa. — Conf. Bonnier, n. 876.

N. 2. Applicazione del principio.

XX 67-71

450. *La sentenza che aggiudica una servitù sopra un immobile non costituisce regiudicata riguardo alla stessa servitù su un altro immobile, fondata sopra un titolo diverso.*

450[1]. *L'ipoteca legale e l'ipoteca convenzionale costituiscono cause diverse.*

450[2]. *La sentenza che rigetta la prescrizione eccepita contro un'azione di divisione non impedisce di reclamare la proprietà in forza di un titolo trasmissivo di questa.*

450[3]. *Un testamento che ne revoca uno precedente costituisce una diversa causa di domanda.*

Sic Proudhon, *Usufr.*, v. III, n. 1273; — Toullier, v. X, n. 159.

450[4]. *L'incompetenza per territorio e quella per materia costituiscono cause diverse.*

451. Fu giudicato che quando, in un giudizio di graduazione, sia stata respinta la domanda di una somma pretesa in forza d'un diritto ipotecario, si può, nell'istesso procedimento, pretendere un diritto di proprietà sovra parte della somma da distribuire: Tolosa, 28 dicembre 1886 e Cass. fr., 22 luglio 1889, D. P., 1890, 1, 388.

452. È stato giudicato che la sentenza la quale rigetta l'azione di responsabilità per colpa aquiliana non può far esclu-

dere la domanda d'indennizzo fondata sull'esistenza di un contratto; Aix, 23 ottobre 1889, D. P., 1890, 2, 301.

453. Fu deciso che una sentenza la quale esclude il diritto ereditario dell'attore sovra determinati beni non gli impedisce poi di reclamare la proprietà invocando un testamento o la prescrizione: Cass. fr., 1.° agosto 1883, D. P., 1884, 1, 406; Cass. fr. 20 gennaio 1886, D. P., 1886, 5, 72.

454. Si veggano le diverse applicazioni fatte da: Cass. fr., 23 giugno 1890, D. P., 1891, 1, 414; — Pau, 24 gennaio 1887, D. P., 1888, 2, 278; — Parigi, 22 marzo 1886, *Pand. fr.*, 1886, 2, 281; — trib. Marseille, 1.° marzo 1886, *J. jur. Marseille*, 1886. 1, 117; — Cass. fr., 19 novembre 1888, *Pand. fr.*, 1889, 1, 88; — Cass. fr., 30 giugno 1880, D. P., 1881, 1, 20; — Cass. fr., 28 febbraio 1882, D. P., 1883, 1, 150; — Cass. fr., 22 giugno 1880, D. P., 1881, 1, 434; — Tolosa, 5 agosto 1891, Sir., 1892, 2, 20; — Tolosa, 29 marzo 1887, Sir., 1887, 1, 470; — Amiens, 24 dicembre 1885, D. P., 1887, 1, 694; — Cass. fr., 1.° agosto 1883, D. P., 1884, 1, 406; — Orléans, 30 marzo 1887, D. P., 1888, 5, 167; — Cass. fr., 24 novembre 1886, D. P., 1887, 1, 335.

N. 3. Causa e mezzi.

455. *Non è ammissibile la teoria delle cause prossime e delle cause remote.*

XX 72-80

Conf. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 331 e segg.; — Arntz, v. III, n. 408; — Huc, v. VIII, n. 330.

455[1]. *Sono cause: 1.° le diverse nullità di forma; 2.° i vizî del consenso; 3.° le cause d'incapacità.*

Sic Huc, v. VIII, n. 330; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1289; — Garsonnet, v. III, § 418, nota 1; — Demolombe, v. VII, nn. 332 e segg.; — Lacoste, *Chose jugée*, n. 400; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, num. 960; — Fuzier-Herman, *Code civil*, v. III, p. 596, n. 1175.

Cons. Cass. fr., 20 ottobre 1885, D. P., 1886, 1, 253; — Cass. fr., 31 gennaio 1893, D. P., 1894, 1, 279; — Cass. fr., 10 agosto 1885, D. P., 1886, 1, 163; — Cass. fr., 20 febbraio 1883, D. P., 1884, 5, 76.

Contra: Bonnier, n. 876; — Griolet, *Chose jugée*, p. 109 e segg.

E pel sistema che ammette la cosa giudicata soltanto fra le cause di nullità dello stesso gruppo, come: vizi del consenso, o di capacità, o di forma, Aubry e Rau, v. VIII, § 769; — Duranton, v. XIII, n. 480; — Larombière, sull'art. 1351, nn. 81, 83; — Marcadé, sull'art. 1351, nn. 6 e 9; — Toullier, v. VI, n. 165; — Taulier, v. IV, p. 552.

455[2]. *La sentenza resa in possessorio non ha, in petitorio, autorità di cosa giudicata neppure riguardo ai caratteri del possesso.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 241; — WODON, *Possess.*, v. III, n. 711; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 148, 491; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 70, e gli scrittori.

Cass. fr., 6 novembre 1888, D. P., 1889, 1, 230; — Cass. fr., 17 giugno 1889, *Pand. fr.*, v. 1889, 1, 568; — Cass. fr., 6 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 479.

455[3]. *Sono cause diverse: le nullità sostanziali; le cause di rescissione o di risoluzione.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 350; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 994 e segg.; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 598, n. 1203, e gli scrittori.

Ostenda, 29 novembre 1883, *Jur. Anvers*, 1884, II, 80.

V. Orléans, 24 luglio 1890, D. P., 1891, 2, 337; — Cass. fr., 27 gennaio 1892, SIR., 1893, 1, 17; — trib. della Senna, 2 marzo 1888, *La Loi*, 17 marzo 1888; — Cass. fr., 20 febbraio 1883, D. P., 1884, 5, 76.

N. 4. AZIONI DIVERSE PROMANANTI DA UNA MEDESIMA CAUSA.

XX 81-84

456. *La diversità delle azioni impedisce l'unità di causa solo quando l'oggetto della disputa sia diverso.*

Conf. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 360; — ARNTZ, v. III, n. 409; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 877, e gli scrittori.

Cons. Bruxelles, 10 agosto 1883, *Belg. jud.*, 1883, p. 1415; *Pasic.*, 1886, II, 327; — Cass. fr., 6 luglio 1881, D. P., 1882, 1, 449; — Cass. francese, 3 maggio 1886, D. P., 1886, 1, 437; — Cass. fr., 24 luglio 1893, D. P., 1893, 1, 598.

456[1]. *Così, ad esempio, il compratore non può intentare l'azione redibitoria dopo essere rimasto soccombente in quella* quanti minoris.

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 361; — THIRY, v. III, n. 165; — ARNTZ, v. III, n. 409; — DURANTON, v. XIII, n. 480; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769, nota 85; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 800. Cons. HUC, v. VIII, n. 328.

456[2]. *Il venditore di una cosa mobile rimasto soccombente nell'azione di rivendica può ancora intentare quella di risoluzione.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 362.

456[3]. *Nel caso di evizione parziale, può esservi o no, secondo l'oggetto della controversia, regiudicata quanto all'azione di risoluzione e a quella di rimborso di una parte del prezzo.*

Sic AUBRY e RAU, v. VIII, § 769, nota 85.
Ma cfr. HUC, v. VIII, n. 328.

456[4]. *Non vi ha cosa giudicata se due azioni, quantunque relative all'istesso oggetto, procedano da cause diverse.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 311; — ARNTZ, v. III, n. 409.

Cons. Cass. fr., 20 ottobre 1885, D. P., 1886, 1, 253; — Cass. fr., 10 agosto 1885, D. P., 1886, 1, 163.

N. 5. DELLE CAUSE POSTERIORI ALLA SENTENZA.

457. *Non costituiscono regiudicata.* XX 85-87

V. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 303 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 778 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 119.

— Bruxelles, 8 giugno 1889, *Pasic.*, 1890, II, 329; — Cass. fr., 23 maggio 1892, D. P., 1892, 1, 375; — Cass. fr., 15 maggio 1882, D. P., 1883, 1, 164; — Cass. fr., 25 luglio 1882, D. P., 1883, 1, 106; — Cass. fr., 28 gennaio 1889, SIR., 1889, 1. 120; — Cass. fr., 15 aprile 1893, D. P., 1893, 1, 407; — Cass. fr., 14 gennaio 1890, *Pand. fr.*, 1890, 1, 274; — Cass. fr., 30 giugno 1880, D. P., 1881, 1, 20.

Cfr. Cass. fr., 13 giugno 1893, D. P., 1893, 1, 447.

Articolo 3. Le stesse parti.

N. 1. PRINCIPIO.

458. *La condizione dell'identità delle parti può mancare, quantunque una sola sia la causa e uguale la questione decisa dal secondo giudice.* X 88-91

458 bis. *La regola della identità delle parti è generale e non ammette eccezioni.*

Si vegga *supra*, v. II, nn. 97 e 108, quanto alle sentenze in materia di stato personale. —.... v. III, n. 263, quanto alla decadenza dal beneficio dell'inventario.

Adde cfr. rispetto alla questione di stato, *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 1305 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugee*, n. 130; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 141; — Pau, 23 luglio 1889, D. P., 1892, 2, 85; — Agen, 14 giugno 1890, D. P., 1891, 2, 153.

Adde contra: PROUDHON, *État des personnes*, v. II, p. 109; — RAUTER, *Proc.*, § 147.

N. 2. Quando le parti sono le medesime?

I. *Chi sia parte.*

XX 92-93

459. *È parte anche chi non prese conclusioni.*

V. Huc, v. VIII, n. 312; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1018; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 138.

Ma cfr. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 403; — Larombière, sull'art. 1351, n. 142.

Circa le applicazioni del principio generale che richiede l'identità delle parti, cons. Cass. fr., 8 dicembre 1890, *Pand. fr.*, 1891, 1, 263; — Cass. fr., 4 febbraio 1889, Sir., 1890, 1, 21; — Cass. fr., 23 dicembre 1889, Sir., 1891, 1, 321; — Cass. fr., 7 aprile 1880, D. P., 1880, 1, 218; — Cass. fr., agosto 1881, D. P., 1881, 1, 429.

II. *Delle persone che sono rappresentate in giudizio.*

1. Dei successori universali.

XX 94-96

460. *Gli eredi e gli altri successori universali sono rappresentati dal loro autore.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 409; — Arntz, v. III, n. 412; — Thiry, v. III, n. 166; — Huc, v. VIII, n. 313; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1036; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 170; — Griolet, p. 157, e tutti gli scrittori.

Cass. fr., 7 maggio 1884, D. P., 1885, 1, 53. — Cons. Cass. fr., 29 maggio 1888, *Pand. fr.*, 1889, 1, 48.

460[1]. *Anche gli eredi con beneficio d'inventario.*

Sic Huc, *loc. cit.*, e la dottrina.

460[2]. *Il principio non è applicabile quando gli eredi esercitano un diritto proprio.*

Sic Huc, *loc. cit.*; — Garsonnet, v. III, § 466, nota 3.
Pau, 23 luglio 1889, D. P., 1890, 2, 85.

2. Dei successori a titolo particolare.

XX 97-101

460 bis. *Essi possono invocare e si possono loro opporre le sentenze rese in confronto del loro autore prima dell'acquisto. Questa regola fu modificata dalle leggi sulla trascrizione.*

V. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 414; — Arntz, v. III, n. 413; — Thiry, v. III, n. 167; — Huc, v. VIII, n. 314; —

Pand. fr., v. *Chose jugée*, nn. 1047 e segg.; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 167; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 171, e gli scrittori.

Cass. fr., 16 aprile 1889, D. P., 1890, 1, 276; — Cass. fr., 21 novembre 1882, SIR., 1884, 1, 277.

460 bis[1]. *Essa venne pure modificata dalla legge ipotecaria relativamente alla cessione dei crediti ipotecarî o privilegiati.*

460 bis[2]. *In materia di cessione di crediti, non vi ha cosa giudicata in confronto del cessionario se non nel caso che la notifica o l'accettazione sia anteriore all' introduzione dell'istanza.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de créance*, n. 102; — LAURENT, v. XXIV, n. 501; — *Pand. fr.*, v. *Cession de créances*, n. 607; — CARRÉ, *Proc.*, v. II, n. 1710, e gli scrittori.

460 bis[3]. *In tema di locazione, rinvio al titolo* della Locazione.

460 bis[4]. *L'avente causa non è rappresentato per ciò solo che rimanga inattivo, mentre sapeva essere stata instaurata, dopo l'acquisto, una lite intorno alla proprietà della cosa, fra il venditore e un terzo.*

Sic Pand. belges, v. XVII, v. *Cession de créance*, n. 420; — ARNTZ, v. III, n. 413; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1053; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 172; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 606, n. 1303, e gli scrittori.

3. DEI CREDITORI CHIROGRAFARÎ.

461. *In generale, sono rappresentati dal loro debitore, salvo il caso di collusione frodolenta fra questo e il terzo.*

XX 102-104

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 427; — ARNTZ, v. III, n. 414; — THIRY, v. III, n. 169; — HUC, v. VIII, n. 314; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, p. 1067; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 167; — BONNIER, v. II, n. 884; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 175; — GARSONNET, v. III, § 466, nota 7, e gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 22 gennaio 1791, *Pand. fr.*, 1891, n. 396; — Cass. fr., 25 ottobre 1893, D. P., 1894, 1, 34; — Nancy, 28 luglio 1882, *Rec. arr. Nancy*, 1882, p. 129; — Arlon, 30 novembre 1892, D. P., 1893, 2, 511; — trib. Villafranca, 23 dicembre 1885, *Le Droit*, 2 febbraio 1886.

461 bis. *Può essere loro opposta la sentenza che riconosce a un terzo un diritto di prelazione sul patrimonio del debitore.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, n. 1072; — **Larombière**, v. V, sull'art. 1351, n. 116; — **Dall.**, *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 181; — **Bonnier**, n. 884.

Contra: **Aubry** e **Rau**, v. VIII, p. 376; — **Demolombe**, v. VII, n. 358; — **Larnaude** su **Bonnier**, n. 884; — **Garsonnet**, v. III, § 466.

4. Dei creditori ipotecari.

XX 105-107

462. *Non sono rappresentati dal debitore.*

Sic **Arntz**, v. III, n. 413; — **Martou**, *Hyp.*, v. III, n. 967; — **Thiry**, v. III, n. 168; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1075; — **Duranton**, v. XIII, n. 507; — **Valette**, *Revue de dr. fr.*, 1844, p. 27; — **Marcadé**, sull'art. 1351, n. 12; — **Pont**, *Hyp.*, n. 647; — **Demolombe**, v. VII, n. 363; — **Colmet de Santerre**, v. V, n. 328 *bis*; — **Aubry** e **Rau**, v. VIII, p. 376; — **Bonnier**, v. II, n. 880; — **Delsol**, v. II, p. 661; — **Griolet**, p. 160; — **Mourlon**, v. II, n. 1626; — **Chauveau** su **Carré**, sull'art. 474; — **Tissier**, *Tierce opposition*, n. 110; — **Garsonnet**, v. III, § 466; — **Fuzier-Herman**, *Code civil*, v. III, p. 606, n. 1305.

Contra: **Merlin**, *Quest. de dr.*, v. *Tierce opposition*, § 1.°; — **Proudhon**, *Usuf.*, v. III, n. 1300; — **Larombière**, sull'art. 1351, n. 117; — **Bioche**, *Tierce opposition*, § 1.°; — **Berriat Saint-Prix**, *Proc.*, p. 444, nota 11; — **Favard**, *Rép.*, v. *Tierce opposition*, § 2, n. 6; — **Thomine**, *Proc.*, v. II, pag. 526.

E Cass. fr., 2 luglio 1879, D. P., 1880, 1, 199; — Bourges, 8 febbraio 1881, *J. not. fr.*, art. 22479; — Alger, 30 novembre 1892, D. P., 1893, 2, 511.

462 bis. *Gli aventi causa non rappresentano il loro autore, nè i creditori il debitore.*

V. *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 1089 e segg.: — **Aubry** e **Rau**, v. VIII, § 769; — **Bonnier**, v. II, n. 882; — **Demolombe**, *Obligations*, v. VII, n. 359; — **Larombière**, sull'art. 1351, n. 24; — **Garsonnet**, v. III, § 466, e gli scrittori, salvo confrontare **Garnier**, *Act. possess.*, p. 353.

Cass. fr., 16 aprile, 1889, D. P., 1890, 1, 276; — Cass. fr., 28 gennaio 1889, Sir., 1889, 1, 120.

Conf., pel caso dell'azione surrogatoria, *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1094; — **Aubry** e **Rau**, v. IV, § 312, nota 18; — **Demolombe**, v. III, n. 224; — **Labbé**, *Rev. internat.*, 1856, 222; — **Merlin**, *Rép.*, v. *Cassat.*, § 8, n. 3; — **Proudhon**, *Usuf.*, v. V, n. 2300.

Contra: **Colmet de Santerre**, v. V, n. 82 *bis*; — **Larombière**, v. I, art. 1166, n. 20, e v. V, sull'art. 1351, n. 126.

5. Dei mandatari.

XX 108-112

463. *Il mandatario rappresenta il mandante.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 432; — **Arntz**, v. III, n. 412; — **Huc**, v. VIII, n. 315; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1096;

— BAUDRY-LACANTINERIE, *Mandat*, n. 772; — GUILLOUARD, *Mandat*, n. 184; — GARSONNET, v. III, § 466, nota 4, e tutta la dottrina.

463¹. *Il mandante che abbia ratificato, rappresenta il mandatario.*

V. *supra*, v. IV, nn. 382 e 385, e *Pand. fr.*, v. *Chose jugee*, nn. 1174 e segg.

Cfr. *Pand. belges*, v. XI, v. *Ayant cause*, n. 98.

463². *L'esecutore testamentario non rappresenta gli eredi.*

V. *supra*, v. IV, n. 385,

Adde trib. Lione, 27 giugno 1888, *Mon. jud. Lyon*, 14 agosto 1888.

463³. *I mandatarî legali o giudiziarî rappresentano le persone delle quali amministrano i beni.*

Dottrina conforme. V. *Pand. fr.*, v, *Chose jugée*, nn. 1097 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, nn. 140 e segg.

Fu giudicato che il liquidatore giudiziale di una società nulla non rappresenta i creditori: Liegi, 9 gennaio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 111; — Liegi, 13 febbraio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 182. — Cons. Bruxelles, 6 giugno 1883, *Pasic.*, 1883, II, 375; — Charleroi, 20 luglio 1887, *Belg. jud.*, 1887, p. 1129; — Liegi, 21 febbraio 1885, *Pasic.*, 1885, II, 161; — Cass. fr., 6 febbraio 1893, D. P., 1893, 1, 352.

Riguardo alle sentenze rese contro il marito nel regime dotale, v. conf. all'opinione del Laurent (n. 110), GUILLOUARD, *Contr. de mar.*, v. IV, nn. 1781, 1783; — JOUITOU, *Régime dotal*, n. 40; — MARCADÉ, v. VI, art. 1549; — RODIÈRE e PONT, v. III, n. 1760; — TROPLONG, v. IV, n. 3106; — AUBRY e RAU, v. V, § 435, nota 2.

Contra: TESSIER, *Dot*, v. II, p. 139; — PROUDHON, *Usuf.*, v. III, n. 1234; — TOULLIER, v. XII, n. 393.

La questione verrà espressamente esaminata nel titolo del *Contratto di matrimonio* insieme a quelle che concernono i regimi matrimoniali.

463⁴. *È fatta eccezione pel caso in cui eccedano i loro poteri o non osservino le formalità di legge.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, nn. 1163 e segg.

Contra, per l'ipotesi della omissione delle formalità legali, *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 436.

463⁵. *Le sentenze pronunziate in confronto degli amministratori dei pubblici istituti e delle persone giuridiche hanno autorità di giudicato in confronto dei rappresentati allorchè non trattasi di diritti proprî dei membri della comunione o della società.*

V. *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 1148 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 315.

463[6]. *Trattandosi di società od associazioni non riconosciute civilmente, le sentenze vincolano solo i membri di esse che parteciparono al giudizio.*

6. Dei cointeressati.

XX 113-117

464. *Le sentenze pronunziate in confronto della persona gravata da una sostituzione non costituiscono giudicato rispetto ai chiamati se non sia stato chiamato in causa il tutore.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 454; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1249, e gli scrittori.

464[1]. *Le sentenze rese in confronto dell'erede apparente non costituiscono cosa giudicata rispetto al vero erede.*

V. *supra*, v. III, n. 302; — *Adde* conf. Griolet, *Chose jugée*, p. 159.

Contra: Aubry e Rau, v. VI, § 368 e v. VIII, § 769; — Larombière, sull'art. 1351, n. 97; — Proudhon, *Usufr.*, v. III, n. 1319; — Toullier, v. VII, n. 28.

464[2]. *Il legatario universale non rappresenta gli altri legatarî.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 161 e gli scrittori.

464[3]. *Il prestanome rappresenta il debitore reale.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 156.

464 *bis*. Dottrina e giurisprudenza concordano nel ritenere che, in via di massima, la cosa giudicata rispetto ad uno dei coeredi non è opponibile agli altri.

V. *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 1267 e segg.; — Cass. fr., 16 aprile 1889, D. P., 1890, 1, 276.

III. *Teoria della rappresentazione imperfetta.*

XX 118-125

465. *È una finzione da non ammettersi.*

Sic Huc, v. VIII, n. 317; — Demolombe, v. VII, n. 370; — Lacoste, n. 596; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1179; — Griolet, *Chose jugée*, p. 156; — Colmet de Santerre, v. V, n. 328 *bis*; — Demolombe, *Contrats*, v. VII, n. 370; — Fuzier-Herman, *Code civil*, v. III, p. 603, nn. 1268 e segg.

Cfr. Larombière, sull'art. 1351, n. 101; — Bonnier, n. 878.

465[1]. *Il fideiussore non è rappresentato dal debitore.*

V. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 455; — Thiry, v. III, n. 170; — *Pand. fr.*, v. *Cautionnement*, n. 959; — Pont, *Caut.*,

nn. 348 e 412; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769, nota 50; — ALLARD, *Chose jugée*, p. 310.

Per la distinzione fra sentenze favorevoli e non favorevoli, v. ARNTZ, v. III, n. 415; — BONNIER, n. 186; — MARCADÉ, sull'art. 1351, n. 13; — GRIOLET, *Chose jugée*, p. 163; — COLMET DE SANTERRE, v. V. n. 328 *bis*.

E pel sistema della cosa giudicata, senza distinzioni, TOULLIER, v. X, n, 209; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1203, nn. 12 e 13.

465². *Il debitore in solido non rappresenta i condebitori.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 457, e v. LXIX, v. *Obligat. solidaire*, n. 310; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 328 *bis*; — TISSIER, *Dot*, n. 120; — FUZIER-HERMAN, *ibid.*, p. 614, n. 1418.

Nancy, 2 dicembre 1882, *Rec. arr. Nancy*, 1882, p. 154; — Alger, 2 gennaio 1883, SIR., 1884, 2, 17.

Contra, distinguendo fra i pagamenti favorevoli e gli altri, ARNTZ, v. III, n. 416; — THIRY, v. III. n. 171; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, p. 355; — MOURLON, v. II, n. 1630; — RODIÈRE, n. 104; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769, nota 52; — DURANTON, v. XIII, n. 520; — MARCADÉ, sull'art. 1351; — TAULIER, v. IV, p. 555; — BOILEUX, sull'art. 1351.

E pel sistema assoluto dell'ammissione della cosa giudicata, BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 795, n. 183; — MERLIN, *Quest. de dr.*, v. *Chose jugée*, § 18, nn. 2 e 3; — TOULLIER, v. X, n. 202; — PROUDHON, *Usufr.*, v. III, n. 1321; — BONNIER, n. 701; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1208; — DEMOLOMBE, v. III, n. 374; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Obligations*, v. II, n. 1231; — HUC, v. VII, n. 328; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 566; — FÉDER, p. 174.

Cass. fr., 28 dicembre 1881, D. P., 1881, 1, 377; — Cass. fr., 1.° dicembre 1885, D. P., 1886, 1, 251; — Alger, 7 dicembre 1885, SIR., 1886, 2, 80.

465³. *Il creditore in solido non rappresenta gli altri creditori solidali.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 458. — V. *supra*, n. 55.

465⁴. *I debitori e i creditori di una cosa indivisibile non si rappresentano reciprocamente.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 459; — BUGNET, n. 908; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 328 *bis*; — DEMOLOMBE, v. III, n. 630; — TISSIER, n. 125; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 614, n. 1419.

Bruxelles, 16 marzo 1889, *Pasic.*, 1889, II, 228.

Contra: MARTOU, *J. de proc.*, v. XXI, n. 2537; — TOULLIER, v. X, n. 206; — PROUDHON, *Usufr.*, v. III, n. 1297; — PARDESSUS, *Servitudes*, v. II, n. 334; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1225, nn. 12, 13, 17.

Liegi, 2 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, II, 202; — Arlon, 12 agosto 1886, CL. e

BONJ., v. XXXVI, p. 101; — Tolosa, 31 luglio 1884, e Cass. fr., 23 gennaio 1888, SIR., 1888, 1, 119.

Per la distinzione fra sentenze favorevoli e sentenze contrarie, DURANTON, v. XIII, n. 528; — MARCADÉ, sull'art. 1351, n. 13; — BONNIER, n. 702; — RODIÈRE, n. 370; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769, nota 53.

465[5]. *La sentenza pronunciata in contradditorio del proprietario sotto condizione risolutiva non acquista, al verificarsi della condizione, l'autorità della cosa giudicata in confronto a chi, per effetto della risoluzione, non cessò mai di essere proprietario.*

Sic Pand. belges, XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 424 e segg.

465[6]. *Rispetto all'usufruttuario e al nudo proprietario, si vegga* supra, *vol. II, n. 861.*

465[7]. *Le sentenze pronunziate in confronto dell'ex-proprietario, in giudizi posteriori all'alienazione dei di lui diritti, non costituiscono cosa giudicata relativamente ai suoi aventi causa a titolo particolare.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, n. 1056.
Contra: AUBRY e RAU, v. VIII, § 769.

N. 3. LA STESSA QUALITÀ.

XX 126-130

466. *L'identità delle qualità costituisce, coll'identità personale, l'identità delle persone giuridiche, la quale è la terza condizione della cosa giudicata.*

V. *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 1185 e segg.; — GRIOLET, p. 155; — HUC, v. VIII, n. 312; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 186, e gli scrittori.

Cass. fr., 17 marzo 1890, D. P., 1891, 1, 316; — Cass. fr., 21 giugno 1881, D. P., 1882, 1, 213; — Cass. fr., 15 aprile 1893, D. P., 1893, 1, 407; — Cass. fr., 21 gennaio 1889, SIR., 1891, 1, 76; — Cass. fr., 14 aprile 1885, D. P., 1886, 1, 300; — Cass. fr., 18 febbraio 1891, D. P., 1891, 1, 481; — Cass. fr., 21 giugno 1881, D. P., 1882, 1, 213; — Cass. fr., 7 aprile 1880, D. P., 1880, 1 218.

466[1]. *Essa non resulta dalla semplice identità d'interesse.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, nn. 1232, 1247.

466[2]. *Nessuna legge esige che colui il quale possiede diverse qualità agisca simultaneamente in ciascuna di esse.*

CONS. *Pand. belges*, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 464; — *Pand. fr.*,

v. *Chose jugée*, nn. 1227 e segg.; — MARCADÉ, v. V, p. 189; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 769, nota 65; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 190; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 603, n. 1265.

Cass. fr., 6 maggio 1879, D. P., 1880, 1, 24; — Cass. fr., 25 febbraio 1880, D. P., 1880, 1, 222; — Cass. fr., 14 aprile 1885, D. P., 1886, 1, 300.

466[3]. *L'erede beneficiato che agisce in proprio nome come creditore non può vedersi opposta la cosa giudicata con lui come rappresentante della successione.*

Sic Pand. belges, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 473; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1195; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 192, e gli scrittori.

§ 3. EFFETTO DELLA COSA GIUDICATA.

N. 1. PRESUNZIONE DI VERITÀ.

467. *La cosa giudicata deve essere interpretata restrittivamente.* XX 131-134

Conf. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 198.

467[1]. *Ma può bene essere implicita.*

Rispetto alle questioni di stato, si vegga conf. all'opinione del Laurent (n. 132), *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 459; — AUBRY e RAU, v. VI, § 544 *bis*, nota 31, e v. VIII, § 769, nota 113, e *supra*, v. II, n. 108.

467[2]. *Essa non opera novazione.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, n. 1335, e gli scrittori.

N. 2. DELL'ECCEZIONE DI COSA GIUDICATA.

468. *Si può rinunziare al beneficio della cosa giudicata, e questa rinunzia può essere tacita.* XX 135-141

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*. nn. 482 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 333; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 1502 e segg.; — GRIOLET, p. 168; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 207, e gli scrittori, eccetto DUVERGIER, v. X, p. 69.

468[1]. *Relativamente agli effetti della rinunzia, si vegga* supra, *il vol. IV, n. 683.*

468[2]. *Il giudice non può supplire l'eccezione d'ufficio.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 487; — HUC, v. VIII, n. 333; — GLASSON, *Proc.*, v. I, p. 426; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1518; — GRIOLET, p. 168; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 215, e gli scrittori.

Bordeaux, 27 gennaio 1895, *J. arr. Bordeaux,* 1892, 1, 117; — Cass. fr., 15 marzo 1882, D. P., 1883, 1, 59.

468[3]. *L'eccezione non può essere opposta per la prima volta in cassazione.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 489; — Huc, v. VIII, n. 333; — Glasson, *Proc.*, v. I, p. 426; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1527; — Griolet, p. 176; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 210, e gli scrittori.

Cass. fr., 5 aprile 1880, Sir., 1881, 1, 31; — Cass. fr., 22 novembre 1880, D. P., 1881, 1, 58; — Cass. fr., 21 marzo 1881, D. P., 1881, 1, 305; — Cass. fr., 14 giugno 1881, D. P.. 1882, 1, 257; — Cass. fr., 29 gennaio 1883, Sir., 1886, 1, 23; — Cass. fr., 2 aprile 1883, Sir., 1884, 1, 120; — Cass. fr., 4 agosto 1891, Sir., 1891, 1, 10; — Cass. fr., 30 aprile 1894, D. P., 1894, 1, 279; — Cass. fr., 11 dicembre 1895, D. P., 1896, 1, 468; — Cass. fr., 24 dicembre 1895, D. P., 1896, 1, 322; — Cass. fr., 5 maggio 1884. D. P., 1884, 1, 223; — Cass. fr., 3 maggio 1887, D. P., 1887, 1, 265; — Cass. fr., 23 giugno 1887, *Pand. fr.*, 1887, 1, 198; — Cass. fr., 17 dicembre 1887, *Pand. fr.*, 1888, 1, 25; — Cass. fr., 25 aprile 1888, *Pand. fr.*, 1889, 1, 12; — Cass. fr., 30 maggio 1888, *Pand. fr.*, 1888, 1, 360; — Cass. fr., 14 novembre 1888, Sir., 1889, 1, 356; — Cass. fr., 28 gennaio 1889, *Pand. fr.*, 1889, 1, 319; — Cass. fr., 4 febbraio 1889, Sir., 1890, 1, 319; — Cass. fr., 6 febbraio 1889, *Pand. fr.*, 1889, 1, 470.

468[4]. *La decisione che, erroneamente e in linea di diritto, ammette o respinge l'eccezione, deve essere cassata.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, n. 1533; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 203, e gli scrittori.

Cons. Cass. fr., 6 marzo 1883, D. P., 1883, 1, 265; — Cass. fr., 10 aprile 1883, D. P., 1884, 1, 39; — Cass. fr., 11 agosto 1883, D. P., 1884, 1, 211; — Cass. fr., 22 dicembre 1886, D. P., 1887, 1, 111.

468[5]. *Se l'eccezione non fu proposta e vi sia contrarietà fra le due decisioni, può farsi luogo alla richiesta civile, secondo l'articolo 480 del codice di procedura.*

Sic Pand. fr., v. *Chose jugée*, n. 1537, e la dottrina.

468[6]. *Il terzo contro il quale viene invocata una sentenza in appoggio a una domanda o ad un'eccezione, può limitarsi ad opporre che questa sentenza non costituisce cosa giudicata contro di lui. Ma se la sentenza venga eseguita in suo confronto, deve fare opposizione di terzo.*

Pand. fr., v. *Chose jugée*, nn. 1081, 1495 e segg.; — Huc, v. VIII, n. 318; — Thomine, *Proc.*, v. I, n. 525; — Boitard, 8.ª ediz., v. II, n. 720; —

Demolombe, v. VII, n. 394; — Griolet, p. 177; — Marcadé, sull'art. 1351, n. 14; — Rodière, *Compét.*, v. II, p. 148; — Aubry e Rau, v. VIII, § 769.

Grenoble, 28 dicembre 1880, D. P., 1882, 2, 188; — Alger, 30 maggio 1892, D. P., 1893, 2, 511.

Per l'opinione che l'opposizione di terzo sia sempre facoltativa, Merlin, *Rép.*, v. *Tierce opposition*, § 6, e *Quest. de dr.*, v. *Chose jugée*, § 2; Chauveau sur Carré, quest. 1722.

Per l'opinione che l'opposizione di terzo sia sempre obbligatoria, Proudhon, *Usufr.*, nn. 1284 e segg.; — Naquet, *Rev. crit.*, v. II, p. 351 e segg.

N. 3. Gli effetti della cosa giudicata sono sempre irrevocabili?

I. *Delle disposizioni comminatorie.*

469. *È assai dubbio se i tribunali possano pronunziare condanne comminatorie e, conseguentemente, influire sull' efficacia della cosa giudicata.* XX 142-147

In questo senso, si vegga *Pand. belges*, v. X, v. *Astreinte*, nn. 8 e segg.; v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, nn. 533 e segg.; v. LVI, v. *Jugement comminatoire*, nn. 24 e segg., 44 e segg. — Cons. *supra*, v. IV, n. 632.

Cfr. Carré sur Chauveau, quest. 523; — Griolet, *Chose jugée*, p. 176; — Pigeau, *Proc.*, v. I, p. 294; — Thomine, v. I, p. 244; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 232; — Aubry e Rau, v. IV, § 299; — Garsonnet, *Proc.*, v. III, §§ 469 e 528; — Lacoste, *Chose jugée*, nn. 101 e segg.

Bruxelles, 20 maggio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 294; — Louvain, 1.° luglio 1880, *Belg. jud.*, 1880, p. 1069; — Bruxelles, 30 gennaio 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 561; — trib. Liegi, 26 gennaio 1886, Cl. e Bonj., v. XXXVI, p. 6; — Cass. fr., 9 gennaio 1889, D. P., 1891, 1, 128.

Cons. peraltro Arlon, 9 febbraio 1882, Cl. e Bonj., v. XXXI, p. 445; — Anversa, 9 dicembre 1887, *Jur. Anvers*, 1888, p. 100; — Arlon, 15 novembre 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 572; — Gand, 3 luglio 1895, *Pasic.*, 1896, II, 46; — Liegi, 7 febbraio 1893, *Pasic.*, 1894, II, 383; — Charleroi, 20 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, II, 286; — trib. Nantes, 21 novembre 1888, *Jur. Nantes*, 1888, 1, 386; — Amiens, 26 gennaio 1889, *J. aud. Amiens*, 1889, p. 134; — Lione, 26 gennaio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 135; — Cass. fr., 7 novembre 1881, D. P., 1882, 1, 214; — Cass. fr., 20 marzo 1889, D. P., 1889, 1, 382; — Cass. fr., 25 luglio 1882, D. P., 1883, 1, 243; — Cass. fr., 25 novembre 1884, D. P., 1885, 1, 399.

II. *Della interpretazione delle sentenze.*

470. *Le domande d'interpretazione sono ammissibili quando il testo delle sentenze è oscuro; ma i tribunali non possono, sotto colore d'interpretazione, modificare le loro decisioni.* XX 148-150

V. *Pand. belges*, v. LIV, v. *Interpretation des jugements*, nn. 1 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1419; — JOCCOTON, *Rev. prat.*, v. VII, p. 553; — NICIAS GAILLARD, *Rev. crit.*, v. X, p. 1; — GRIOLET, p. 174; — GLASSON, *Proc.*, v. I, p. 424; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 217, e gli scrittori.

Cons. Cass. belga, 8 luglio 1886, *Pasic.*, 1886, 1, 298; — Bruxelles, 22 maggio 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 1757; — Gand, 6 febbraio 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 648; — Cass. belga, 12 dicembre 1889, *Pasic.*, 1890, 1, 35; — Liegi, 9 marzo 1887, *Pasic.*, 1887, II, 247; — Bruxelles, 2 luglio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 406; — Bruxelles, 16 maggio 1885, *J. Trib.*, 1885, p. 1334; — Cass. belga, 27 ottobre 1887, *Pasic.*, 1887, 1, 374; — Anversa, 25 aprile 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 1056; — Cass. fr., 26 febbraio 1879, SIR., 1880, 1, 147; — Cass. fr., 16 dicembre 1879, D. P. 1880, 1, 371; — Cass. fr., 25 maggio 1880, D. P., 1881, 1, 9; — Cass. fr., 9 luglio 1880, D. P., 1881, 1, 224; — Cass. fr., 6 dicembre 1881, *Gaz. du pal.*, 1881, 1, 767; — Cass. fr., 3 agosto 1881, SIR., 1882, 1, 31; — Cass. fr., 6 febbraio 1882, *Bull. cass. civ.*, n. 70; — Cass. fr., 14 novembre 1882, SIR., 1884, 1, 374; — Parigi, 24 luglio 1885, *Pand. fr.*, 1886, 2, 65; — trib. della Senna, 2 ottobre 1885, *La Loi*, 15 ottobre 1885; — Rouen, 9 luglio 1887, *Gaz. Trib.*, 15 settembre 1887; — Caen, 25 ottobre 1889, *Mon. jud. Lyon*, 28 novembre 1887; — Cass. fr., 15 novembre 1887, D. P., 1889, 1, 153; — Cass. fr., 9 gennaio 1889, SIR., 1889, 1, 264; — Cass. fr., 24 febbraio 1890, SIR., 1890, 1, 295; — Cass. fr., 16 marzo 1891, SIR., 1892, 1, 10; — Cass. fr., 15 novembre 1881, D. P., 1882, 1, 134; — Cass. fr., 14 dicembre 1881, SIR., 1882, 1, 256; — Cass. fr., 5 luglio 1882, D. P., 1883, 1, 350; — Grenoble, 19 agosto 1882, D. P., 1883, 2, 100; — Grenoble, 21 maggio 1883, D. P., 1884, 1, 85; — Grenoble, 17 marzo 1885, D. P., 1885, 1, 250; — Pau, 7 marzo 1887, D. P., 1888, 2, 236; — Parigi, 6 maggio 1892, D. P., 1893, 2, 204; — Parigi, 4 giugno 1892, D. P., 1893, 2, 204; — Cass. fr., 8 aprile 1895, D. P., 1895, 1, 415; — Cass. fr., 27 ottobre 1897, D. P., 1897, 1, 87; — Parigi, 21 novembre 1898, D. P., 1900, 2, 12.

III. *Della rettificazione.*

XX 151-154

471. *Di regola il giudice non può, per motivo di errore, riformare una decisione passata in giudicato.*

Sic Pand. belges, v. LVI, v. *Jugement*, n. 1689; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, nn. 1361 e segg.; — GRIOLET, p. 171; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 222; — ALLARD, *Chose jugée*, n. 346, e gli scrittori.

Bruxelles, 23 giugno 1888, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 981; — Liegi, 15 luglio 1891, *ibid.*, 1891, n. 1532; — Verviers, 28 febbraio 1894, *ibid.*, 1895, n. 204; — Anversa, 25 aprile 1895, *ibid.*, 1895, n. 1056; — Cass. fr., 3 agosto 1887, *Pand. fr.*, 1887, 1, 282; — Alger, 14 gennaio 1892, D. P., 1892, 2, 243; — Cass. fr., 24 novembre 1886, D. P., 1887, 1, 335; — Cass. fr., 11 febbraio 1889, SIR., 1889, 1, 225; — Parigi, 21 gennaio 1886,

Sir., 1886, 2, 129; — Cass. fr., 12 agosto 1885, D. P., 1886, 1, 355; — Caen, 25 ottobre 1887, Sir., 1889, 2, 102; — Cass. fr., 25 giugno 1890, D. P., 1890, 1, 469.

471[1]. *Possono però, in materia di conti, essere corretti gli errori di calcolo.*

471[2]. *Così pure gli errori materiali del dispositivo, in quanto siano resi manifesti, confrontandoli colla motivazione.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 511; — *Pand. fr.*, v. *Chose jugée*, n. 1399; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chose jugée*, n. 223.

Cons. Cass. belga, 17 novembre 1888, *Pasic.*, 1889, 1, 34; — Cass. belga, 12 aprile 1886, *Pasic.*, 1886, 1, 140; — Cass. belga, 8 luglio 1889, *Pasic.*, 1889, 1, 273.

Liegi, 17 luglio 1890, *Pasic.*, 1880, II, 405; — Bordeaux, 27 maggio 1884, *J. arr. Bordeaux*, 1884, p. 252; — Bordeaux, 29 marzo 1887, *J. arr. Bordeaux*, 1887, 1, 360; — Tolosa, 28 luglio 1888, *Gaz. trib. Midi*, 24 febbraio 1889; — Rennes, 30 ottobre 1888, *Jur. Nantes*, 1889, 1, 394; — tribunale della Senna, 28 giugno 1890, *Pand. fr.*, 1890, 2, 213; — Parigi, 24 luglio 1885, *Pand. fr.*, 1886, 2, 65.

471[3]. *A stretto rigore, il debitore condannato a pagare non potrebbe opporre una quietanza anteriore al dispositivo. Non può farlo, poi, in verun caso, qualora la sentenza abbia rigettata l'eccezione di pagamento.*

Sic Pand. belges, v. XIX, v. *Chose jugée en mat. civile*, n. 514; — Huc, v. VIII, n. 331; — Bonnier, n. 875; — Aubry e Rau, v. VIII, § 769; — Demolombe, v. VII, n. 338; — Lacoste, *Chose jugée*, n. 413; — Larombière, v. V, sull'art. 1351, n. 162; — Baudry-Lacantinerie, *Chose jugée*, n. 225; — Garsonnet, v. III, § 468.

Riom, 23 febbraio 1882, D. P., 1883, 2, 57.

Contra: Griolet, *Chose jugée*, p. 107 e 172; — Cassagne, *Rec. acad. législ.*, v. I, p. 40; — Pont, *Rev. crit.*, v. II, p. 257; — Duranton, v. XIII, n. 474.

Sezione VI. — Della confessione.

§ 1. Nozioni generali.

472. *La dichiarazione relativa a un punto di diritto non è una confessione.*

XX 155-159

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 16; — Thiry, v. III, n. 175; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 29; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1295; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2066, e gli scrittori.

Cons. Gand, 5 giugno 1880, *Pasic.*, 1880, II, 295; — Gand, 14 giugno 1882, *Pasic.*, 1882, II, 375; — Gand, 14 agosto 1886, *Pasic.*, 1887, II, 53.

472[1]. *Il silenzio non è considerato di pien diritto come una confessione. Questa può essere tacita soltanto nei casi determinati dalla legge.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 59; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 4; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1295; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2078; — RAUTER, *Proc.*, n. 221, e gli scrittori.

472[2]. *In linea di principio, i mezzi defensionali non equivalgono a confessioni.*

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, n. 14; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1295; — DALL., *Rép.*. *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2062, e gli scrittori.

Cons. Verviers, 9 maggio, 1894, CL. e BONJ., v. XLII, p. 582.

472[3]. *Lo stesso è a dire delle dichiarazioni estragiudiziali emesse senza l'intenzione di somministrare la prova di un fatto giuridico.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 421; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 36; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*; — HUC, v. VIII, n. 346, e gli scrittori.

Cass., belga, 24 maggio 1886, *Pasic.*, 1886, I, 226; — Liegi, 31 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, II, 189; — Gand, 4 aprile 1885, *Pasic.*, 1886, II, 175; — Gand, 12 aprile 1893, *Pasic.*, 1894, II, 56; — Ypres, 30 marzo 1892, *Pasic.*, 1894, III, 249.

Contra: Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 4.

Cons. Cass. belga, 25 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, I, 107, e Liegi, 7 giugno 1879, *Pasic.*, 1880, II, 11, e la critica di queste sentenze, nelle *Pand. belges*, v. VI, v. *Aveu*, n. 132.

472[4]. *E così pure delle dichiarazioni emesse in un procedimento da chi non sia parte in causa.*

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, 37.

§ 2. DELLA CONFESSIONE GIUDIZIALE.

N. 1. IN QUALI CASI VI SIA CONFESSIONE GIUDIZIALE.

XX 160-165

473. *È confessione giudiziale quella emessa nei ricorsi amministrativi.*

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, nn. 127 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2077.

Fu sostenuto che nel Belgio i corpi amministrativi ed anche le autorità giudiziarie che statuiscono in materia amministrativa non decidono intorno a diritti civili, ma intorno a diritti,

i quali non ammettono nè disposizione, nè transazione, nè conseguentemente, confessione giudiziale.

Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 36.

In linea di principio, la Corte dei conti non è, nel Belgio, una Corte giudiziaria. Le confessioni emesse dinnanzi alla medesima non assumono il carattere di confessioni giudiziali, anche quando la Corte esercita le funzioni di giudicatura, poichè la sua giurisdizione è semplicemente graziosa.

Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 37; — Cass. belga, 2 gennaio 1880, *Pasic.* 1880, I, 45.

473[1]. *Lo stesso è a dire della confessione fatta dinnanzi agli arbitri.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 32; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 129; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1296; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2070, e gli scrittori.

473[2]. *Non così di quella emessa avanti al giudice conciliatore.*

Sic Pand. belges, v. XI. v. *Aveu*, n. 33; — HUC, v. VIII, n. 348; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1296; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 332 *bis*; — BONNIER, n. 358; — THOMINE, v. I, n. 74; — PIGEAU, v. I, p. 150; — CARRÉ, *Just. de paix*, v. IV, p. 189; — DALL., *Rép.*, *Supp.*. v. *Obligations*, n. 2069.

Cons. Anversa, 18 dicembre 1886, *J. Trib.*, 1887, p. 275; — trib. Bruxelles, 26 maggio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 215; — Bruxelles, 14 novembre 1893, *Belg. jud.*, 1893, p. 1572; — Verviers, 14 luglio 1897, *Pand. pér. belges*, 1899, n. 1426; — Namur, 2 febbraio 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 699; — Cass. belga, 4 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, I, 121; — trib. Villafranca, 20 dicembre 1889, *Mon. jud. Lyon*, 6 febbraio 1890; — trib. Guingamp, 10 dicembre 1884, *Gaz. du pal.*, 1885, 1, 68.

Contra: DELVINCOURT, v. II, p. 836; — DURANTON, v. XIII, n. 561; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751, nota 9; — TOULLIER, v. X, n. 271; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 605, nota 2; — BOILEUX, sull'art. 1355; — BIOCHE, v. *Aveu*, 12; — BONCENNE, v. III, p. 45; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1356, n. 2; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 491; — CHAUVEAU sur CARRÉ, n. 229; — TROPLONG, *Prescript.*, n. 616; — DUFOUR, *Rev. acad. législ.*, v. II, p. 231; — trib. Annecy, 7 gennaio 1886, *La Loi*, 22 ottobre 1886.

473[3]. *La confessione deve risultare da un atto giudiziale.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, nn. 54 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 105; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2075, e gli scrittori.

Cons, Cass. fr., 21 febbraio 1887, *Pand. fr.*, 1887, 1, 121; — Cass. fr., 26 marzo 1888, *Pand. fr.*, 1888, 1, 218; — Cass. fr., 21 gennaio 1890, *J. arr. Bordeaux*, 1890, 1, 543; — Cass. fr., 29 gennaio 1890, *ibid.*, 1890, 1, 392; — Orléans, 29 marzo 1885, *La Loi*, 22 agosto 1885.

Fu giudicato che un riconoscimento, causato da un errore di fatto e relativo ad una circostanza che la confessione della parte non poteva stabilire, non costituisce una confessione giudiziale, qualora sia ritrattata davanti al giudice. Cass. belga, 29 ottobre 1891, *Pasic.*, 1891, I, 275.

478[4]. *Se una confessione stragiudiziale vien rinnovata in giudizio, vi saranno due confessioni ciascuna delle quali conserva la natura sua propria.*

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, n. 150; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2148, e gli scrittori, eccetto MERLIN, *Quest. dr.*, v. *Confession*, § 3, n. 2.

Sopra casi diversi di confessioni giudiziali e stragiudiziali successive, cons. giudicatura di pace di Verviers, luglio 1895, *Pand. fr.*, 1895, n. 1741; — Cass. B., 29 ottobre 1891, *Pasic.*, 1891, 1, 275.

478[5]. *La confessione può essere fatta in un giudizio diverso da quello nel quale è invocata.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 39; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 605, nota 2; — MARCADÉ, v. V, sull'art. 1356, n. 2; — BONNIER, n. 350; — BAROCHE, *Encycl.*, v. *Aveu*, n. 14.

Cass. fr., 14 marzo 1883, D. P., 1884, 1, 24; — Aix, 1.° febbraio 1883, *Bull. jud. Nimes*, 1883, 2, 316.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 422; — BIOT, *Dr. commerc.*, v. II, p. 154; — TOULLIER, v. VI, n. 298; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751, nota 7; — MERLIN, *Quest. de dr.*, v. *Confession*, § 1.°; — BOILEUX, sull'art. 1356; — RAUTER, *Proc.*, nn. 133 e 244; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1296; — HUC, v. VIII, n. 348; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 498; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 338 *bis*; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1356.

Cass. fr., 27 novembre 1883, D. P., 1884, 1, 77; — trib. Annecy, 7 gennaio 1886, *La Loi*, 22 ottobre 1886; — Cass. fr., 9 gennaio 1889, D. P., 1890, 1, 125; — Cass. fr., 13 dicembre 1886, D. P., 1887, 1, 386; — Cass. fr., 25 maggio 1887, *Gaz. du pal.*, 1887, 1, 811; — Cass. fr., 24 giugno 1887, *Pand. fr.*, 1887, 1, 278; — Cass. fr., 25 gennaio 1893, SIR., 1893, 1, 244; — Cass. fr., 13 dicembre 1886. D. P., 1887, 1, 386.

Cons. Anversa, 22 aprile 1893, *Pasic.*, 1894, III, 10.

478[6]. *I terzi non possono profittare della confessione giudiziale.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 40; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 139.

Trib. Guingamp, 10 dicembre 1884, *Gaz. du pal.*, 1885 1, 68; — Bourges, 16 maggio 1884, SIR., 1885, 2, 60.

N. 2. PROVA DELLA CONFESSIONE GIUDIZIALE.

474. *La confessione giudiziale deve risultare da un atto espressamente formato.* XX 166-168

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, num. 48; — ARNTZ, v. III, num. 422; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, nn. 115 e segg., 157; — HUC, v. VIII, n. 350; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2083, e gli scrittori.

Cons. Cass. fr., 30 maggio 1888, *Pand. fr.*, 1889, 1, 80; — Aix, 28 novembre 1888, SIR., 1889, 2, 145; — ord. Liegi, 13 ottobre 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, num. 30; — Bruxelles, 28 aprile 1887, *Pasic.*, 1887, II, 356; — Verviers, 24 giugno 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 437.

474[1]. *Ma il giudice può farne risultare nei motivi della sua decisione.*

Cons. *Pand. belges*, v. LXI, v. *Jugement*, nn. 1759 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 350.

Aix, 28 novembre 1886, SIR., 1889, 2, 145.

Contra: Dijon, 3 marzo 1898, *Pand. fr.*, 1899, 2, 203.

474[2]. *L'accettazione non è necessaria.*

Sic Pand. belges, v. XVI, v. *Aveu*, n. 57; — ARNTZ, v. III, n. 422; — BIOT, *Dr. comm.*, p. 154; — DUVERGIER, v. X, n. 290, nota *a;* — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751, nota 17; — MARCADÉ, v. V, sull'art. 1356, n. 2; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 605, nota 6; — COLMET DE SANTERRE, v. V, num. 335 *bis;* — LAROMBIÈRE, sull'art. 1356, n. 30; — SOLON, *Essai sur les preuves*, num. 128; — MASSÉ, *Dr. comm.*, v. IV, num. 2586; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 536; — HUC, v. VIII, n. 351; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1303; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2143.

Cons. Orléans, 22 gennaio 1880, SIR., 1882, 2, 57.

Contra: MERLIN, *Rép.*, v. *Preuve*, sez. II, § 1.°, n. 6; — TOULLIER, v. X, n. 287; — TAULIER, v. IV, n. 363; — BONNIER, n. 354; — POUJOL, *Obligations*, v. III, sull'art. 1356, n. 14; — RAUTER, *Proc.*, num. 133; — BIOCHE, *Encycl.*, v. *Aveu*, n. 26.

474[3]. *Si fa eccezione però nel caso in cui la confessione contenga una rinuncia, poichè allora questa può ritrattarsi fino a quando non sia stata accettata.*

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, n. 154; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, numero 2143; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 536.

N. 3. CHI PUÒ EMETTERE UNA CONFESSIONE GIUDIZIALE.

475. *Occorre la capacità di disporre della cosa che forma oggetto della confessione.* XX 169-174

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, num. 5; — BIOT, *Dr. commerc.*, v. II, p. 154; — THIRY, v. III, n. 176, — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, num. 41; — HUC, v. VIII, num. 349; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 2088, e gli scrittori.

475[1]. *Gli incapaci non possono emettere una confessione.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 6; — ARNTZ, v. III, nn. 123 e segg.; — BIOT, *loc. cit.*; — THIRY, *loc. cit.*; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, num. 42; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1297; — DE FRÉMINVILLE, *Minorité*, v. II, n. 771, e gli scrittori.

Anvers, 1.° febbraio 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, num. 513; — Verviers, 16 maggio 1894, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 1135; — Bruxelles, 25 luglio 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 1756; — trib. Bruxelles, 21 ottobre 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 294.

475[2]. *Lo stesso è a dire della donna maritata autorizzata a stare in giudizio.*

V. *supra*, v. I, n. 593. — Ma cfr. MARCADÉ, v. V, sull'art. 1356, n. 2.

Contra, per l'ipotesi d'un interpello del giudice, THIRY, v. III, n. 176; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751, nota 14; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 605, nota 6; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1356, num. 10; — DEMOLOMBE, v. VII, num. 741.

475[3]. *I mandatarî non possono fare una confessione se non sono muniti di mandato speciale.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 423; — HUC, v. VIII, n. 349; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2089; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 472.

Trib. Liegi, 11 gennaio 1901, *Pasic.*, 1901, III, 150; — Digione, 28 maggio 1890, *La Loi*, 1890, p. 546; — Cass. fr., 9 aprile 1888, D. P., 1888, 1, 319.

Ma cfr. per l'ipotesi che la confessione concerna un atto che rientra nei limiti del mandato, *Pand. belges*, v. XI, v. *Aveu*, n. 8.

475[4]. *La confessione emessa dall'avvocato non vincola il cliente.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 45; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 810, n. 33; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 73; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751; — TOULLIER, v. X, n. 298; — MARCADÉ, v. V, sull'art. 1356, n. 2; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1297.

Bruxelles, 30 maggio 1881, *Belg. jud.*, 1882, p. 97; — Mons, 28 novembre 1896, CL. e BONJ., 1897, p. 369; — giudicatura di pace di Tirlemont, 15 novembre 1892, CL. e BONJ., v. XLI, p. 223; — Bruxelles, 31 dicembre 1890, *Pasic.*, 1890, II, 193.

Cfr. peraltro ARNTZ, v. III, n. 423; — THIRY, v. III, n. 176; — *Pand. fr.*,

v. *Avocat*, nn. 755 e segg.; — LAROMBIÈRE, v. V, n. 400; — HUC, v. VIII, n. 349; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2096, pel caso in cui l'avvocato era assistito dalla parte o dal procuratore che conservò il silenzio.

V. anche TAULIER, v. IV, p. 562; — BONNIER, p. 246.

475⁵. *Lo vincola invece la confessione emessa dal procuratore che non sia stato sconfessato.*

Dottrina uniforme, compreso HUC, v. VIII, n. 349.

Gand, 25 giugno 1879, *Pasic.*, 1880, II, 55; — Nivelles, 18 febbraio 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 563; — Gand, 30 giugno 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 1507; — trib. Bruxelles, 29 giugno 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 1628; — trib. Bruxelles, 1.° giugno 1892, *J. proc.*, 1893, p. 143; — trib. Saint-Nicolas, 11 gennaio 1887, *Jur. Fl.*, 1887, p. 541.

475⁶. *Il tutore non può, senza un mandato speciale, emettere una confessione in nome del pupillo.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 423.

Liegi, 30 gennaio 1894, *Pasic.*, 1894, II, 377.

Contra, nel caso in cui la confessione concerna atti che rientrano nei limiti del mandato legale, *Pand. belges*, v. XI, v. *Aveu*, nn. 9 e segg.; — DURANTON, v. XIII, n. 548; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751, nota 18; — HUC, v. VIII, n. 349; — BIOT, *Dr. commerc.*, v. II, p. 153; — DEMOLOMBE, v. VII, p. 473 e *Minorité*, v. I, nn. 690 e segg.; — CARRÉ e CHAUVEAU, *Proc.*, quest. 1224; — BONCENNE, v. IV, p. 523; — DE FRÉMINVILLE, v. II, n. 772; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 60.

E, in senso opposto, per la validità della confessione, LAROMBIÈRE, sull'art. 1356, n. 9.

Per l'applicazione degli stessi principî alla confessione fatta dal marito, *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 65; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 474; — Gand, 7 gennaio 1882, *Pasic.*, 1882, II, 157.

475⁷. *Lo stesso è a dire quanto agli amministratori legali, in ispecie gli amministratori di un comune.*

Sic Dinant, 1.° dicembre 1898, CL. e BONJ., 1899, p. 113.

Riguardo alla rappresentanza dello Stato, trattandosi del demanio pubblico, si vegga trib. Liegi, 27 giugno 1896, *Pand. pér. belges*, 1897, n. 32.

N. 4. SU CHE COSA PUÒ CADERE LA CONFESSIONE.

476. *Soltanto sopra cose delle quali le parti hanno facoltà di disporre.* XX 175-176

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, n. 75.

476¹. *Non può ammettersi per contraddire alle presunzioni legali d'ordine pubblico.*

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, n. 82.

476[2]. *E nemmeno riguardo ad oggetti che non sono in commercio.*

V. trib. Bruxelles, 6 febbraio 1897, *Pasic.*, 1897, III, 89.
Cons. *supra*, v. I, n. 662, sulla questione dell'ammissibilità della confessione, in materia di divorzio, come prova della conciliazione. *Adde Pand. belges*, v. XI, v. *Aveu*, n. 29, e ARNTZ, v. I, nn. 420 e 700.

476[3]. *Od anche a fatti di cui la legge proibisce il riconoscimento.*

Si vegga *supra*, vol. II, n. 160, dove respingemmo l'opinione del Laurent, secondo il quale il riconoscimento di un figlio adulterino od incestuoso può valere come confessione di paternità o di maternità, per giustificare una domanda d'alimenti.

N. 5. EFFICACIA PROBATORIA DELLA CONFESSIONE.

XX 177-180

477. *La confessione fa piena prova contro chi l'ha emessa.*

Cons. trib. Bruxelles, 27 gennaio 1897, *Pand. pér. belges*, 1897, n. 523; — Courtrai, 23 febbraio 1894, *ibid.*, 1895, n. 225; — Bruxelles, 5 gennaio 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 155; — Gand, 7 gennaio 1882, *Belg. jud.*, 1882, p. 616; — Bruxelles, 24 aprile 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 562; — Verviers, 21 aprile 1880, CL. e BONJ., v. XXIX, p. 1081; — Cass. fr., 3 luglio 1889, D. P., 1890, 1, 249; — Aix, 10 giugno 1885, *Bull. jud. Nimes*, 1885, 2, 157; — Cass. fr., 21 dicembre 1885, D. P., 1886, 1, 254; — Cass. fr., 15 novembre 1887, D. P., 1889, 1, 74; — Cass. fr., 21 novembre 1881, D. P., 1882, 1, 478.

477[1]. *Deve essere interpretata in senso ristrettivo.*

Sic trib. Bruxelles, 3 febbraio 1892, *Pasic.*, 1893, III, 29, — Anversa, 13 novembre 1889, *Jur. Anvers*, 1889, 1, 25.

477[2]. *Può essere condizionale.*

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, nn. 25 e segg.

477[3]. *Non può essere accampata contro i terzi e neppure contro i debitori in solido.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n 71; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2106.
Cons. trib. Lione, 22 agosto 1883, *Mon. jud. Lyon*, 12 novembre 1883; — Alger, 10 novembre 1885, D. P., 1886, 2, 161.

477[4]. *Ma bensì contro i creditori del confitente.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 74; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 177; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2104.

Ma cfr., per l'ipotesi che il creditore non agisca in nome del debitore, sibbene contro di lui o contro un terzo eseoutato, Cass. fr., 18 ottobre 1884, D. P., 1885, 1, 207.

N. 6. IRREVOCABILITÀ DELLA CONFESSIONE.

478. *Articolo 1356 del codice civile.* XX 181-184

Si veggano le applicazioni fatte da: Cass. fr., 22 gennaio 1880, SIR., 1882, 2, 57; — Besançon. 13 luglio 1886, *Pand. fr.*, 1886, 2, 295; — Bruxelles, 23 aprile 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 562; — Bruxelles, 29 luglio 1889, *Pasic.*, 1891, II, 31; — Cass., 23 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, I, 322; — Anversa, 12 agosto 1893, *Pasic.*, 1894, III, 232; — Arlon, 29 giugno 1897, CL. e BONJ., v. XLVI, p. 432; — Mons, 13 febbraio 1886, *J. Trib.*, 1886, p. 1064; — Gand, 14 agosto 1886, *Pasic.*, 1887, II, 53; — Cass. belga, 23 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, I, 322; — Cass. belga, 29 ottobre 1891, *Pasic.*, 1891, I, 275.

478[1]. *La confessione è irrevocabile, anche quando la dichiarazione si trovi in contrasto con una legge d'ordine pubblico.*

478[2]. *Allorchè la confessione è una conferma, l'errore di diritto sul vizio rende nulla la conferma e quindi anche la confessione.*

V. *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 403; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 335 *bis*; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1356, n. 28; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2144.

N. 7. DELL'INDIVISIBILITÀ DELLA CONFESSIONE.

I. *Principio.*

479. *Articolo 1356 del codice civile. La regola non ammette eccezioni se non quando divenga inapplicabile.* XX 185-186

V. *Pand. belges*, v. XI, v. *Aveu*, nn. 80 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, nn. 216 e segg.; — HUC, v. VIII, nn. 352 e segg.

Arlon, 19 aprile 1880, CL. e BONJ., v. XXIX, n. 788.

Non si divide una confessione escludendola interamente per fondarsi su altri mezzi probatori: Cass. belga, 7 giugno 1894, *Pasic.*, 1894, I, 245.

II. *Dei casi nei quali la confessione è indivisibile.*

1. DELLA COSIDETTA CONFESSIONE QUALIFICATA.

480. *La confessione qualificata, vale a dire fatta con certe modificazioni, è indivisibile.* XX 187-192

Si veggano le applicazioni fatte da: giudicatura di pace di Genappe, 22 febbraio 1884, CL. e BONJ., 1884, p. 431; — Anversa, 19 gennaio 1898, *Belg. jud.*, 1898, p. 620; — Bruxelles, 25 ottobre 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 250; — Bruxelles, 18 marzo 1897, *Pasic.*, 1897, II, 339; — Liegi, 16 novembre 1889, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 43; — trib. Liegi, 16 dicembre 1897, *ibid.*, 1898, n. 903; — Giudicatura di pace di Wervicq, 1.° settembre 1892, CL. e BONJ., v. XLI, p. 102; — Bruxelles, 2 marzo 1892, *Pasic.*, 1893, II, 62; — Anversa, 26 novembre 1896, *Jur. Anvers*, 1897, 1, 48; — Anversa, 26 luglio 1898, *J. Trib.*, 1899, p. 460; — Verviers, 11 aprile 1880, CL. e BONJ., v. XXIX, p. 1081; — trib. Bruxelles, 12 marzo 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 493; — Arlon, 13 agosto 1885, CL. e BONJ., 1886, p. 285; — Liegi, 5 dicembre 1888, *Belg. jud.*, 1889, p. 79; — Cass. belga, 5 dicembre 1888, *ibid.*, 1890, p. 145; — Lione, 21 febbraio 1884, *Mon. jud. Lyon*, 13 maggio 1884; — tribunale di Tolosa, 16 giugno 1887, *Gaz. trib. Midi*, 10 luglio 1887; — trib. Bourges, 2 febbraio 1883, *Mon. jud. Lyon*, 28 marzo 1883; — Cass. fr., 25 luglio 1892, D. P., 1892, 1, 484.

Per l'indivisibilità del conto, considerato dal punto di vista della confessione, Charleroi, 26 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, III, 352; — trib. Gand, 20 marzo 1889, *Belg. jud.*, 1889, 1231; — Charleroi, 29 gennaio 1898, *Pasic.*, 1898, III, 228; — Gand, 16 aprile 1884, *Pasic.*, 1884, II, 315; — Huy, 31 gennaio 1889, *Pasic.*, 1889, III, 154; — Furnes, 20 ottobre 1883, *Pasic.*, 1883, III, 369; — Arlon, 9 marzo 1899, CL. e BONJ., v. XLVII, p. 621.

480 bis. *Quanto all'applicazione ai doni manuali, si vegga* supra, *vol. IV, n. 136.*

2. DELLA COSIDETTA CONFESSIONE COMPLESSA.

XX 193-197

481. *È indivisibile.*

La rigida dottrina del Laurent sembra allontanarsi dalla regola oggigiorno generalmente accolta, secondo cui la confessione è divisibile allorchè i fatti non siano nè connessi, nè simultanei. Ma questa divergenza è più apparente che reale, come si può convincersene entrando nelle applicazioni.

481[1]. *Tale è il caso in cui si ammette l'esistenza di un debito, ma affermando contemporaneamente che fu estinto col pagamento.*

Sic *Pand. belges*, v. XI, v. *Aveu*, n. 91; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 249; — HUC, v. VIII, n. 354, e gli scrittori, salvo confrontare MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 606, nota 6.

Liegi, 10 maggio 1891, *Pasic*, 1891, II, 376; — Liegi, 31 ottobre 1889, *Pasic.*, 1890, II, 79; — Cass. fr., 21 ottobre 1890, D. P., 1891, 1, 174; — giudicatura di pace di Diest, 6 marzo 1886, CL. e BONJ., t. XXXIV, p. 669; — Huy, 18 novembre 1886, *Belg. jud.*, 1887, p. 538; — Anversa, 27 giugno 1886,

Jur. Anvers, 1887, 1, 365; — trib. Bruxelles, 2 marzo 1892, *Pasic.*, 1893, III, 62; — Verviers, 30 giugno 1897, *Pand. pér. belges*, 1899, n. 1368; — trib. Gand, 13 marzo 1897, CL. e BONJ., v. LXV, p. 374; — Bruxelles, 4 marzo 1897, *Belg. jud.*, 1897, p. 308.

481[2]. *Ovvero che fu estinto mediante rimessione, o novazione.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 94; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 258; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1300; — HUC, v. VIII, n. 354, e gli scrittori.

Liegi, 19 maggio 1891, *Belg. jud.*, 1891, p. 771.

481[3]. *O altresì per via di compensazione.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 94; — MERLIN, *Question de droit*, v. *Confession*, § 2, n. 402; — HUC, v. VIII, n. 354.

Parigi, 6 maggio 1890, *La Loi*, 1890, p. 750; — trib. Lione, 14 febbraio 1883, *Mon. jud. Lyon*, 8 maggio 1883.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 427; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751, nota 30; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1300; — TOULLIER, v. X, n. 339; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 334 *bis*; — BONNIER, n. 356; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 521; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1356, n. 18; — MOURLON, v. II, n. 1642; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2128.

E Louvain, 11 aprile 1891, *J. Trib.*, 1891, p. 1325; — trib. Gand, 17 maggio 1893, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 517; — Gand, 11 aprile 1891, *ibid.*, 1894, n. 1463; — trib. Bruxelles, 20 maggio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 339; — tribunale Montargis, 21 gennaio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 36; — Bordeaux, 15 luglio 1890, *J. arr. Bordeaux*, 1891, 1, 7; — trib. Rennes, 9 agosto 1890, *La Loi*, 1890, p. 747.

481[4]. *Oppure mediante rescissione convenzionale.*

Cass. fr., 9 dicembre 1884, *La Loi*, 13 dicembre 1884; — Liegi, 19 maggio 1891, *Pasic.*, 1891, II, 376; — Anversa, 24 aprile 1893, *Pasic.*, 1894, III, 116; — giudicatura di pace di Anderlecht, 5 febbraio 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 715.

481[5]. *Tale è altresì il caso in cui si riconosca la falsità della causa, enunciata in una polizza, ma soggiungendo che l'obbligazione ha causa diversa.*

Cons. trib. Bruxelles, 23 febbraio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 858; — Angers, 5 dicembre 1883, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 439; — Cass. fr., 12 maggio 1885, *Gaz. du pal.*, 1885, 2, 350; — Bordeaux, 25 aprile 1890, *J. arr. Bordeaux*, 1890, 1, 286.

N. 8. Della divisibilità della confessione.

I. *Dell'interrogatorio su fatti e articoli.*

XX 198-200

482. *Si divide in altrettante confessioni, quanti sono i fatti distinti, e ciascuna di queste confessioni è indivisibile.*

V. *Pand. belges*, v. LIV, v. *Interrogatoire sur faits et articles*, nn. 286 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2136; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1300.

Liegi, 31 ottobre 1889, *Belg. jud.*, 1889, p. 1459; — trib. Bruxelles, 23 febbraio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 858; — Namur, 14 dicembre 1881, *Pasic.*, 1882, III, 297; — Bruxelles, 25 novembre 1886, *Pasic.*, 1887, II, 248; — Bruxelles, 28 giugno 1883, *Belg. jud.*, 1883, p. 1206; — Anversa, 17 febbraio 1891, *Jur. Anvers*, 1893, 1, 111; — trib. Gand, 27 giugno 1900 e Gand, 5 febbraio 1901, *Pasic.*, 1901, II. 241.

482 bis. *Se l'interrogatorio è invocato soltanto come principio di prova per iscritto, può essere diviso.*

Sic Pand. belges, v. LIV, v. *Interrogatoire sur faits et articles*, nn. 288; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, nn. 317, 390; — Aubry e Rau, v. VIII, § 751, nota 35; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1301; — Bonnier, n. 356; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2137, e gli scrittori.

Cons. trib. Bruxelles, 16 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, III, 213; — Amiens, 23 novembre 1888, *Rec. arr. Amiens*, 1889, p. 61; — Limoges, 26 febbraio 1885, *Gaz. du pal.*, 1885, 1, 535; — Bordeaux, 31 maggio 1888, *J. arr. Bordeaux*, 1888, 1, 288; — Rennes, 26 febbraio 1879, D. P., 1880, 2, 91; — Cass. fr., 1.° dicembre 1880, D. P., 1881, 1, 255; — Cass. fr., 9 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 365; — Cass. fr., 6 gennaio 1886, *La Loi*, 9 gennaio 1886; — trib. Bayonne, 27 marzo 1888, *La Loi*, 2 maggio 1888.

II. *Della confessione su capi distinti.*

XX 201-204

483. *In tal caso, la diversità dei fatti e delle confessioni importa la divisione delle dichiarazioni.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 101; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 333; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1300; — Bonnier, n. 356; — Gabriel, *Essai sur les preuves*, v. II, p. 28; — Huc, v. VIII, n. 355; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2126, e gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 23 dicembre 1891, *Pasic.*, 1892, III, 129; — Anversa, 22 novembre 1899, *J. Trib.*, 1899, p. 1386; — Gand, 28 maggio 1898, *Pasic.*, 1899, II, 69; — trib. Bruxelles, 26 maggio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 215; — Nivelles, 12 gennaio 1887, Cl. e Bonj., 1887, p. 301; — Bruxelles, 19 maggio 1886, *Pasic.*, 1887, II, 310; — trib. Bruxelles, 21 dicembre 1898, *Pand. pér. belges*, 1899, n. 267; — Arlon, 19 luglio 1892, Cl. e Bonj., v. XLI,

p. 241; — Liegi, 7 febbraio 1900, *Pasic.*, 1900, II, 285; — trib. La Châtre, 25 agosto 1882, *Gaz. du pal.*, 1883, 2, 243; — trib. Lione, 31 gennaio 1884, *Mon. jud. Lyon*, 29 marzo 1884; — trib. Loudun, 29 marzo 1884, *J. des av.*, 1884, p. 278; — Lione, 27 novembre 1885, *La Loi*, 24 giugno 1886; — tribunale della Senna, 7 maggio 1885, *Le Droit*, 25 ottobre 1885; — Bordeaux, 24 novembre 1886, *J. arr. Bordeaux*, 1887, 1, 42; — Bordeaux, 1.° dicembre 1886, *La Loi*, 12 gennaio 1887; — trib. Annecy, 29 dicembre 1887, *La Loi*, 14 gennaio 1888; — trib. Gien, 5 maggio 1891, *La Loi*, 7 giugno 1891; — trib. Bordeaux, 27 maggio 1889, *J. arr. Bordeaux*, 1889, 2, 89; — Cass. fr., 14 aprile 1897, *Pand. fr.*, 1900, 1, 454; — Cass. fr., 14 novembre 1899, *Pand. fr.*, 1900, 1, 455.

III. *Della confessione che non costituisce la sola prova del fatto.*

484. *Allorchè il fatto su cui cade la confessione è provato indipendentemente da questa, il confitente non può prevalersi della indivisibilità.* XX 205

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 102; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 369; — Huc, v. VIII, n. 355; — Dall., *Rép., Supp.*, v. *Obligations*, n. 2109, e gli scrittori.

Courtrai, 6 novembre 1880, Cl. e Bonj., v. XXIX, p. 647; — Bruxelles, 2 novembre 1887, *Belg. jud.*, 1888, p. 296; — trib. Bruxelles, 14 marzo 1883, *Pasic.*, 1884, III, 193; — Gand, 12 aprile 1893, *Pasic.*, 1894, II, 56; — Cass. fr., 10 novembre 1879, D. P., 1880, 1, 390; — Cass. fr., 21 febbraio 1882, D. P., 1882, 1, 127; — trib. Pontoise, 30 gennaio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 62; — trib. della Senna, 21 marzo 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 656; — trib. Confolens, 20 giugno 1885, *J. arr. Bordeaux*, 1885, 2, 121; — tribunale Nantes, 12 gennaio 1887, *Rec. jur. Nantes*, 1887, p. 210; — Cass. fr., 5 dicembre 1881, D. P., 1883, 1, 206; — trib. Lione, 25 gennaio 1884, *Gaz. du pal.*, 1884, 2, 150; — trib. Bordeaux, 2 dicembre 1889, *J. arr. Bordeaux*, 1890, 2, 37; — Nimes, 6 novembre 1883, *Bull. jud. Nimes*, 1883, 1, 118; — Lione, 14 novembre 1889, *Mon. jud. Lyon*, 25 gennaio 1890; — tribunale Loudun, 29 marzo 1884, *J. des av.*, 1884, p. 278; — Cass. fr., 29 febbraio 1888, D. P., 1888, 1, 415.

IV. *Degli altri casi nei quali la giurisprudenza ammette la divisibilità della confessione.*

485. *Non si divide, in realtà, la confessione, combattendo, mediante la prova contraria, le dichiarazioni accessorie che modificano o neutralizzano la dichiarazione principale.* XX 206

N. 9. Effetto dell'indivisibilità.

486. *Si possono combattere mediante una presunzione legale le dichiarazioni accessorie della confessione.* XX 207-212

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, nn. 361 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2134, e gli scrittori.

486[1]. *Si può provare che sono false.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, nn. 67, 105; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 340, e gli scrittori.

Verviers, 21 aprile 1880, CL. e BONJ., v. XXIX, p. 1081; — Courtrai, 30 ottobre 1880, *Pasic.*, 1881, III, 223; — Bruxelles, 9 febbraio 1880, *Pasic.*, *Pasic.*, 1880, II, 200; — trib. Bruxelles, 23 febbraio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 858; — Gand, 30 luglio 1881, *Pasic.*, 1882, II, 208; — trib. Bruxelles, 14 marzo 1883, *Pasic.*, 1884, III, 193; — Anversa, 26 novembre 1896, *Jur. Anvers*, 1897, 1, 48; — Bruxelles, 28 dicembre 1889, *Pasic.*, 1890, II, 352; — trib. Liegi, 29 aprile 1891, *Pasic.*, 1891, III, 271; — Bruges, 28 ottobre 1895, *Pasic.*, 1896, III, 55; — Cass. fr., 1.° dicembre 1880, D. P., 1881, 1, 225; — Cass. fr., 12 dicembre 1881, D. P., 1882, 1, 152; — trib. Annecy, 29 dicembre 1887, *La Loi*, 14 gennaio 1888; — Bordeaux, 18 dicembre 1885, *J. arr. Bordeaux*, 1886, 1, 116; — trib. Lione, 27 marzo 1881, *Mon. jud. Lyon*, 8 agosto 1881; — trib. Lione, 23 dicembre 1885, *Mon. jud. Lyon*, 12 febbraio 1886; — trib. La Châtre, 28 dicembre 1881, *Gaz. du pal.*, 1883, 1, 140; — Cass. fr., 5 dicembre 1881, D. P., 1883, 1, 206.

Fu giudicato che la confessione, dimostrata parzialmente falsa, non può essere attesa in nessuno dei suoi elementi: Anversa, 9 agosto 1895, *Jur. Anvers*, 1896, 1, 138.

486[2]. *La semplice inverosimiglianza non rende divisibile la confessione, ma si può, quando siano ammissibili le presunzioni, argomentare dall'inverosimiglianza di una parte delle dichiarazioni.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 106; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 349; — HUC, v. VIII, n. 355, e gli scrittori.

Cons. trib. Gand, 14 novembre 1883, *Belg. jud.*, 1884, p. 988; — trib. Bruxelles, 17 marzo 1888, *Pasic.*, 1888, III, 156; — trib. Liegi, 29 aprile 1891, *Pasic.*, 1891, III, 272; — Cass. fr., 1.° dicembre 1880, D. P., 1881, 1, 255; — Anversa, 10 gennaio 1878, *Pasic.*, 1879, III, 107; — Cass. fr., 30 luglio 1901, D. P., 1901, 1, 507.

486[3]. *Se una di queste dichiarazioni è vaga ed incerta, il giudice può dichiarare che non è una confessione; in tal caso esso fa un'interpretazione e non una divisione.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 107; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2133.

486[4]. *La prova della inesattezza di una parte della confessione si dà secondo il diritto comune, giusta l'indole del fatto principale.*

Sic Pand. fr., v. *Aveu*, n. 389; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 532.

Cass. fr., 10 novembre 1884, *La Loi*, 12 novembre 1884.

486[5]. *A una parte della confessione non si può contrapporre l'altra come principio di prova per iscritto.*

Sic Pand. belges, v. XX, v. *Commencement de preuve par écrit*, n. 39.

Trib. Bruxelles, 16 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, III, 213; — Arlon, 30 ottobre 1890, CL. e BONJ., v. XXXIX, p. 117.

Cfr. Bruxelles, 17 febbraio 1882, *J. Trib.*, 1882, p. 210.

N. 10. DELLA INTERPRETAZIONE DELLA CONFESSIONE.

487. *Il giudice ha diritto d'interpretare la confessione e di stabilire se confessione vi sia.* XX 213-216

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 108; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, nn. 166, 230; — HUC, v. VIII, n. 355; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 2082, 2115, e tutta la dottrina.

Cass. belga, 23 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, I, 322; — Gand, 5 giugno 1880, *Pasic.*, 1880, II, 295; — Agen, 30 aprile 1884, e Cass. fr., 26 ottobre 1886, SIR., 1887, 1, 153; — Cass. fr., 3 luglio 1889, D. P., 1890, 1, 249; — Cass. fr., 14 marzo 1883, D. P., 1884, 1, 24; — Cass. fr., 28 gennaio 1901, D. P., 1901, 1, 301.

487 bis. *Ha pure diritto di determinare liberamente le conseguenze giuridiche che scaturiscono dalla confessione.*

V. *Pand. fr.*, v. *Aveu*, nn. 166 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 355, e gli scrittori.

Bruxelles, 22 dicembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 159.

Cons. Cass. belga, 14 luglio 1881, *Pasic.*, 1881, 1, 401; — Cass. belga, 11 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, 1, 18; — Cass. fr., 14 marzo 1883, D. P., 1884, 1, 24; — Lione, 21 febbraio 1884, *Mon. jud. Lyon*, 13 maggio 1884; — Lione, 24 marzo 1888, *Gaz. du pal.*, 1888, 1, 777; — trib. Lione, 25 novembre 1882, *Mon. jud. Lyon*, 10 gennaio 1883; — Cass. fr., 7 marzo 1887, D. P., 1887, 1, 403.

§ 3. DELLA CONFESSIONE STRAGIUDIZIALE.

488. *Non può essere comprovata mediante testimonî, se non quando la legge ammetta la prova testimoniale del fatto che forma oggetto della confessione.* XX 217-221

Sic THIRY, v. III, n. 180; — ARNTZ, v. III, n. 430; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 419, e gli scrittori.

Fu giudicato che un unico originale può provare una confessione stragiu-

diziale: Cass. belga, 5 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, 1, 107. — Cfr. Huc, v. VIII, n. 347.

488[1]. *Può peraltro essere stabilita mercè il giuramento.*

Sic Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 129; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 420.

488[2]. *La legge non determina l'efficacia probatoria della confessione stragiudiziale.*

Cons. Arntz, v. III, n. 431; — *Pand. fr.*, v. *Aveu*, n. 423.

Cons. Louvain, 3 febbraio 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 154; — Cass. belga, 25 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, 1, 107; — Liegi, 7 giugno 1879, *Pasic.*, 1880, II, 11; — Cass. belga, 30 aprile 1889, *Pasic.*, 1889, 1, 204; — Louvain, 14 dicembre 1894, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 506; — trib. Bruxelles, 26 maggio 1896, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 1370; — Charleroi, 16 giugno 1890, *J. Trib.*, 1890, p. 1416.

488[3]. *Se la confessione è scritta, l'atto che la racchiudeva va soggetto alle regole sulla prova per iscritto.*

488[4]. *La confessione stragiudiziale, quando sia seria, fa prova piena.*

Sic Huc, v. VIII, n. 347.

Pel sistema che abbandona al giudice l'apprezzamento della forza probatoria d'una confessione stragiudiziale, *Pand. belges*, v. XI, v. *Aveu*, n. 126; — Arntz, v. III, n. 431; — Thiry, v. III, n. 180; — Duranton, v. XIII, n. 540; — Aubry e Rau, v. VIII, § 751; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1304; — Colmet de Santerre, v. V, n. 332 *bis*; — Cass. belga, 31 ottobre 1887, *Pasic.*, 1888, 1, 10; — Anversa, 19 aprile 1890, *Jur. Anvers*, 1893, 1, 197; — Bruxelles, 12 luglio 1899, *J. Trib.*, 1899, p. 913; — Gand, 3 gennaio 1891, *Pasic.*, 1891, II, 254.

488[5]. *Non può più essere ritrattata.*

Cons. Bonnier, n. 360; — Huc, v. VIII, n. 347; — Demolombe, v. VII, n. 555; — Aubry e Rau, v. VIII, § 751; — Larombière, sull'art. 1356, n. 31; — Massé, *Dr. comm.*, v. IV, n. 2591; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1204.

La confessione giudiziale può ritrattarsi per errore di fatto. È opinione comune così nella dottrina, come nella giurisprudenza.

Fu giudicato potersi la confessione ritrattare per errore di diritto: Cass. belga, 23 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, I, 322; — Liegi, 31 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, II, 189; — trib. Mons, 18 febbraio 1886, *J. Trib.*, 1886, p. 1064.

Quanto al rigetto d'ogni distinzione fra confessione verbale e confessione scritta, si vegga conf. Massé e Vergé, v. III, § 605, nota 8; — Marcadé, sull'art. 1354; — Bonnier, n. 360. — *Contra:* Aubry e Rau, v. VIII, § 751, nota 42; — Larombière, sull'art. 1356, n. 31.

488[6]. *E neppure essere divisa.*

Sic MERLIN, *Quest. de droit et Rép.*, v. *Confession*, §§ 3 e 4; — MASSÉ, *Dr. comm.*, v. IV, n. 2593; — DELAMARE e POITEVIN, *Dr. comm.*, v. I, n. 330; — MALLEVILLE, v. III, p. 174; — HUC, v. VIII, n. 347.

Cons. Anversa, 18 dicembre 1879, *Pasic.*, 1880, III, 296; — Bruxelles, 7 dicembre 1892, *Pasic.*, 1893, II, 418; — Gand, 3 gennaio 1891, *Pasic.*, 1891, II, 254; — Courtrai, 26 maggio 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 106.

Contra: Pand. belges, v. XI, v. *Aveu*, n. 126; — TOULLIER, v. X, n. 340; — BONNIER, n. 361; — MARCADÉ, sull'art. 1356, n. 3; — BOILEUX, sull'art. 1355; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 751; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1355, n. 5, e sull'art. 1356, n. 23; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 554; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1304; — GARSONNET, v. II, § 281.

Bruxelles, 12 luglio 1899, *J. Trib.*, 1899, p. 913; — trib. della Senna, 3 dicembre 1887, *Gaz. Trib.*, 7 gennaio 1888; — Orléans, 24 marzo 1888, *J. not.*, art. 24008; — trib. Le Vigan, 7 febbraio 1889, *La Loi*, 16 marzo 1889.

Per la distinzione fra confessione orale e scritta, MERLIN, *Rép.*, v. *Confession*, §§ 3 e 4; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1355, n. 5, e sull'art. 1356, n. 23; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2147.

Sezione VII. — Del giuramento.

§ 1. NOZIONI GENERALI.

N. 1. SE IL GIURAMENTO SIA UN ATTO RELIGIOSO.

489. *Per essenza, no.* XX 222-225

Cons. ARNTZ, v. III, n. 432; — HUC, v. VIII, n. 356; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 222.

489[1]. *L'affermazione dei quaccheri e degli anabattisti è valida come giuramento.*

V. HUC, v. VIII, n. 365.

489[2]. *Non però il giuramento* more judaico.

Cons. HUC, v. VIII, n. 365.
Liegi, 28 novembre 1885, *Pasic.*, 1886, II, 120.

489[3]. *Secondo la costituzione belga, il giuramento non è un atto religioso.*

N. 2. DIVISIONE. DEL GIURAMENTO STRAGIUDIZIALE.

490. *Il giuramento promissorio non esiste più.* XX 226-229

Sic ARNTZ, v. III, n. 433.

490[1]. *È valida la convenzione che fa dipendere la soluzione di una controversia dalla prestazione di un giuramento.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 2155 e segg.; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1358, nn. 2 e segg.; — DEMOLOMBE, v. VII, nn. 565 e segg.

490[2]. *È stragiudiziale il giuramento prestato davanti al giudice di pace sedente come conciliatore.*

Tutta la dottrina è in questo senso, salvo confrontare DURANTON, v. XIII, n. 569.

§ 2. DEL GIURAMENTO DECISORIO.

N. 1. PRINCIPIO.

XX 230-233

491. *La delazione di questo giuramento è un'offerta di transazione.*

V. HUC, v. VIII, n. 357 *bis*.

Trib. Bruxelles, 27 ottobre 1886, *Belg. jud.*, 1887, p. 60; — Gand, 18 giugno 1887, *Pasic.*, 1888, II, 27.

491 bis. *Detta transazione pone termine definitivamente alla lite.*

N. 2. CHI PUÒ DEFERIRE IL GIURAMENTO.

XX 234-237

492. *Per deferire il giuramento bisogna essere capaci di transigere.*

Sic THIRY, v. III, n. 183; — HUC, v. VIII, n. 357; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2173.

Aix, 25 febbraio 1880, SIR., 1882, 2, 97.

492[1]. *Il minore emancipato deve osservare le formalità di cui all'articolo 467 del codice civile.*

Sic *Pand. belges*, v. LXV, v. *Mineur emancipé*, n. 180; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1313.

Trib. Bruxelles, 14 dicembre 1896, *Pasic.*, 1897, III, 198.

492[2]. *Chi è soggetto a consulente non può deferire il giuramento.*

492[3]. *La donna separata di beni può deferire il giuramento solo in materia mobiliare.*

492[4]. *Senza un mandato speciale, non possono deferire il giuramento: 1.° i mandatarî.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1313, e gli scrittori.

Anversa, 2 agosto 1892, *Jur. Anvers*, 1894, 1, 278.

Basta però che il mandato speciale o la sottoscrizione di chi deferisce il giuramento esistano al momento delle conclusioni. Anversa, 23 ottobre 1894, *Jur. Anvers*, 1894, 1, 393.

492[5]. *2.° i procuratori legali.*

Sic THIRY, v. III, n. 183, e tutta la dottrina.

492[6]. *Il tutore deve osservare le formalità di cui all'articolo 467.*

Sic AUBRY e RAU, v. VIII, § 753; — TOULLIER, v. X, n. 375; — DE FRÉMINVILLE, *Minor.*, v. II, n. 779; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1313; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 691; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1359, n. 1; — MARCADÉ, sull'art. 1360, n. 1; — BONNIER, n. 416.

Mons, 5 maggio 1892, *Pasic.*, 1892, III, 216.

Cfr. HUC, v. VIII, n. 358.

Contra: per l'ipotesi in cui si tratti di beni che il tutore può alienare liberamente, DURANTON, v. XIII, n. 582; — DELVINCOURT, v. I, p. 460.

492[7]. *Gli amministratori legali non possono deferire il giuramento decisorio.*

Sic Aix, 25 febbraio 1880, D. P., 1880, 2, 249.

N. 3. A CHI PUÒ ESSERE DEFERITO IL GIURAMENTO.

493. *Deve essere deferito da una delle parti all'altra.*

XX 238-240

Sic HUC, v. VIII, n. 360, e tutti gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 11 aprile 1890, *Belg. jud.*, 1890, p. 682; — Lione, 12 febbraio 1890, D. P., 1891, 2, 247. — Cons. Parigi, 20 dicembre 1889, D. P., 1890, 2, 172; — Riom, 11 dicembre 1885, D. P., 1886, 2, 199.

493[1]. *Non può essere deferito ai rappresentanti legali degli incapaci, salvo che non siano pure parti in proprio nome e si tratti di un fatto loro personale.*

V. THIRY, v. III, n. 183; — ARNTZ, v. III, n. 440; — HUC, v. VIII, n. 360; — DE FRÉMINVILLE, *Minor.*, v. II, n. 779; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2176.

Cfr. DEMOLOMBE, v. VII, n. 591.

493[2]. *Il giuramento non può essere deferito fuorchè ad una parte avente la capacità di transigere.*

Sic THIRY, v. III, n. 183; — ARNTZ, v. III, n. 440; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1313; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2175, e gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 11 aprile 1890, *Belg. jud.*, 1890, p. 682; — Nivelles, 19 giugno 1889, *Pasic.*, 1890, III, 114; — Bruxelles, 27 luglio 1892, *Pasic.*, 1893, II, 247; — Tolosa, 25 maggio 1885, SIR., 1889, 2, 41.

Cfr. HUC, v. VIII, n. 358.

N. 4. IN QUALI CONTROVERSIE IL GIURAMENTO PUÒ ESSERE DEFERITO.

I. *La regola.*

XX 241-244

494. *Regola: articolo 1358 del codice civile.*

494[1]. *È applicabile anche quando la domanda o l'eccezione siano pienamente provate.*

Cons. Anversa, 30 settembre 1893, *Jur. Anvers*, 1894, 2, 212.

494[2]. *Non può il giuramento essere deferito sull'esistenza o sulle clausole di un contratto solenne.*

Sic la dottrina, comprese le *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Donation entre vifs*, nn. 794 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 359; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1315; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2165.

Charleroi, 11 luglio 1879, *Pasic.*, 1880, III, 337; — Bruxelles, 2 dicembre 1880, *Pasic.*, 1882, II, 90.

494[3]. *Per quanto concerne le transazioni, rinvio al titolo* della Transazione.

494[4]. *Il giuramento può essere deferito contro un atto autentico, quando questo faccia fede soltanto sino a prova contraria.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 438; — DURANTON, v. XIII, n. 579; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1360, n. 2; — HUC, v. VIII, n. 359; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 753; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 608; — BONNIER, n. 410; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 665, n. 21.

Cass. fr., 7 novembre 1893, D. P., 1894, 1, 15.

Cons. Bruxelles, 10 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, II, 61. — Ma vedi HUC, *loc. cit.*

Cfr. COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 337 *bis*; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 608, nota 14; — TOULLIER, v. X, n. 380; — DELAMARRE e LEPOITEVIN, *Contr. de commiss.*, v. I, n. 342; — MASSÉ, *Dr. comm.*, v. IV, n. 2595; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 5198.

II. *La limitazione.*

495. *È d'uopo che la controversia possa essere oggetto di transazione.*

È principio ammesso da tutta la dottrina.
Cass. fr., 30 aprile 1885, SIR., 1886, 1, 131.

495[1]. *Tale non è la controversia in materia di stato personale.*

Sic THIRY, v. III, n. 183; — ARNTZ, v. III, n. 436; — RICHEFORT, *Etat des fam.*, v. II, n. 338; — HUC, v. VIII, n. 359; — MARCADÉ, sull'articolo 1358, n. 1; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 337 *bis*; — MASSÉ e VERGÉ, v. III, § 608, nota 11; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 753; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 599; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1314; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2164, salvo confrontare CUBAIN, *Dr. des femmes*, n. 53; — CADRÈS, *Enf. naturel*, n. 49.
Cass. fr., 23 novembre 1885, D. P., 1886, 1, 55.

495[2]. *Nè quella contro una presunzione legale d' ordine pubblico.*

Dottrina conforme, compreso DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2164.
Fu giudicato non potersi deferire il giuramento contro la consuetudine locale, che determina la durata della locazione: Cass. belga, 9 giugno 1879, *Pasic.*, 1879, 1, 293.

495[3]. *Per modo d'esempio, contro la cosa giudicata.*

Sic THIRY, v. III, n. 183; — HUC, v. VIII, n. 359; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2164, e gli scrittori.

495[4]. *O quando sia compiuta una prescrizione diversa da certe prescrizioni di breve termine.*

Sic HUC, *loc. cit.*; — DALL., *loc. cit.*; — GUILLOUARD, *Prescript.*, v. I, nn. 315 e 328; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Prescript.*, nn. 744, 770; — LAURENT, v. XXXII, n. 432.

495[5]. *Non può deferirsi il giuramento nel caso in cui la legge nega l'azione in giudizio.*

Sic HUC, *loc. cit.*; — BIOCHE, v. *Avoué*, n. 196; — LAROMBIÈRE, sull' articolo 1358, n. 12; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 601.

N. 5. SU QUALI FATTI PUÒ IL GIURAMENTO ESSERE DEFERITO.

I. *I fatti debbono essere personali.*

XX 248-249

496. *Regola: articolo 1359 del codice civile.*

496[1]. *Eccezioni: articolo 2275 del codice civile e 189 del codice di commercio.*

Nel Belgio, l'articolo 82 della legge del 20 maggio 1872 ha sostituita e riprodotta la disposizione dell'articolo 189 del cessato codice di commercio.

Questo giuramento non può essere deferito d'ufficio dal magistrato.

Pand. belges, v. LVIII, v. *Lettre de change*, n. 587; — WAELBROECK, *Comment. de la loi du 20 mai 1872*, p. 298, n. 11; — NAMUR, *C. comm.*, v. I, n. 761; — Verviers, 10 novembre 1881, *Jur. Verviers*, 1881, p. 150.

496[2]. *Queste eccezioni vanno interpretate in senso ristretto.*

Sic HUC, v. VIII, n. 360; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 666, n. 6; — GUILLOUARD, *Prescript.*, v. II, nn. 785 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Prescript.*, nn. 744 e segg.

Cons. giudicatura di pace di Heyst-op-den-Berg, 1.° ottobre 1880, CL. e BONJ., 1880, p. 835; — trib. Bruxelles, 12 dicembre 1896, *Pasic.*, 1897, III, 56; — Bruges, 11 febbraio 1901, *Pasic.*, 1901, III, 192; — Verviers, 18 dicembre 1884, *Jur. Verviers*, 1884, p. 195.

Cfr. però AUBRY e RAU, v. VIII, § 753, nota 22; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 337 *bis;* — DEMOLOMBE, v. VII, n. 606; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis.*, v. II, n. 1315; — TOULLIER, v. X, num. 372; — BONCENNE, v. II, p. 492; — DURANTON, v. XIII, n. 580; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2172.

II. *I fatti debbono essere rilevanti.*

XX 250-254

497. *Il giuramento dev'essere deferito sovra un fatto.*

497[1]. *Può essere deferito su qualsiasi fatto controverso.*

Dottrina conforme, compreso DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2163; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1314; — HUC, v. VIII, n. 360.

Verviers, 25 giugno 1890, CL. e BONJ., 1890, p. 921; — Verviers, 29 aprile 1896, CL. e BONJ., v. XLIV, p. 287; — Bruxelles, 27 luglio 1892, *Pasic.*, 1893, II, 247.

497[2]. *Può essere deferito anche su un fatto illecito o vergognoso.*

Sic HUC, v. VIII, n. 360; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 753; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2167.

Cfr. per qualche limitazione, DEMOLOMBE, v. VII, n. 609.

497[3]. *Il fatto deve essere decisivo.*

Sic HUC, *loc. cit.;* — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 2161 e 2170, e tutti gli scrittori.

Bruxelles, 14 novembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 98; — Gand, 26 giugno 1894, *Pasic.*, 1895, II, 68; — trib. Bruxelles, 27 giugno 1883, *Pasic.*, 1884, III 195; — Anversa, 25 ottobre 1886, *Pasic.*, 1886, III, 364; — Arlon, 7 febbraio 1884, CL. e BONJ., 1886, p. 705; — Dinant, 7 dicembre 1878, *Pasic.*, 1880, III, 222; — trib. Bruxelles, 29 settembre 1894, *Belg. jud.*, 1894, p. 1421; — Cass. fr., 5 maggio 1886, D. P., 1886, 1, 467.

497[4]. *È d'uopo che il giuramento abbia per iscopo e per effetto di porre termine alla lite.*

Dottrina conforme.

Cons. trib. Bruxelles, 28 ottobre 1891, *Belg. jud.*, 1892, p. 990; — Anversa, 3 maggio 1897, *Jur. Anvers*, 1897, 1, 296; — Cass. fr., 29 aprile 1885, D. P., 1885, 1, 440; — Cass. fr., 8 gennaio 1890, D. P., 1890, 1, 24.

497[5]. *Ma se il giudice modifica la formola, il giuramento non può essere prestato se non col consenso della parte che lo ha deferito.*

Arlon, 17 marzo 1892, CL. e BONJ., v. XL, p. 885.

497[6]. *Il giuramento può essere deferito anche sopra semplici incidenti.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 439; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2161.

Anversa, 14 luglio 1892, *Jur. Anvers*, 1894, 1, 267; — Bruxelles, 24 dicembre 1898, *Pasic.*, 1899, II, 263.

497[7]. *In ispecie sulla veste dell'attore, purchè costituisca un fatto decisivo.*

N. 6. QUANDO IL GIURAMENTO DEV'ESSERE DEFERITO.

498. *Regola: articolo 1360 del codice civile.*

XX 255-261

Basta che la delazione del giuramento sia sottoscritta dal procuratore della parte, Bruxelles, 14 gennaio 1885, *Pasic.*, 1885, II, 313.

498[1]. *Il giuramento può essere deferito: 1.º alla parte rimasta contumace.*

Sic HUC, v. VIII, n. 361; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2178, e gli scrittori.

V. Anversa, 21 febbraio 1894, *Jur. Anvers*, 1895, 1, 209.

498[2]. *2.° Fino alla chiusura del procedimento.*

Sic Huc, v. VIII, n. 361, e gli scrittori.

Chi definisce un giuramento può modificarne la formola fino a che questa non sia stata accettata dall'avversario. Trib. Bruxelles, 28 ottobre 1891, *Belg. jud.*, 1892, p. 990.

498[3]. *3.° Mediante conclusioni sussidiarie.*

Sic Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 820, n. 43; — Huc, v. VIII, n. 361; — Baudry-Lacantinerie, *Précis.*, v. II, n. 1316; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2162, e gli scrittori, eccetto il Merlin, *Rép.*, v. *Serment*, § 2, n. 7: — Toullier, v. X, n. 404, i quali considerano questo giuramento come suppletivo, e Aubry e Rau, v. VIII, § 753, nota 30, i quali attribuiscono al magistrato il potere discrezionale di stabilirne la natura.

Gand, 18 giugno 1887, *Pasic.*, 1888, II, 27; — Courtrai, 6 luglio 1881, *Pasic.*, 1881, III, 354; — Bruges, 5 novembre 1888, *Pasic.*, 1889, III, 136; — trib. Bruxelles, 12 gennaio 1889, *Pasic.*, 1889, III, 136; — Courtrai, 28 dicembre 1888, *Pasic.*, 1889, III, 254; — Anversa, 29 novembre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 135; — trib. Gand, 24 dicembre 1894, *Pasic.*, 1895, III, 90; — Anversa, 19 dicembre 1895, *Jur. Anvers*, 1896, 1, 114; — tribunale Bruxelles, 22 gennaio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 111; — trib. Bruxelles, 9 giugno 1896, *Pasic.*, 1896, III, 330; — Charleroi, 16 novembre 1891, *J. Trib.*, 1892, p. 587; — Malines, 8 marzo 1901, *Pasic.*, 1901, III, 269.

Contra: Nivelles, 28 luglio 1880, Cl. e Bonj., 1881, p. 191; — Cass. fr., 13 giugno 1881, D. P., 1882, 1, 474; — Cass. fr., 7 novembre 1893, D. P., 1894, 1, 15; — Tolosa, 25 maggio 1885, Sir., 1889, 2, 41; — Besançon, 29 giugno 1892, D. P., 1893, 2, 555.

498[4]. *Il giudice non può rifiutarsi di ordinare il giuramento deferito a termini di legge.*

Sic Huc, v. VIII n. 360; — Bonnier, n. 413; — Colmet de Santerre, v. V, n. 337 *bis*; — Demolombe, v. VII, n. 615; — Larombière, sull'articolo 1361, nn. 6 e 7; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 2180; — Krug-Basse, *Office du juge*, n. 66; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1316.

Contra: Beltjens, *Encyclopédie du code civil*, v. II, p. 817, n. 2; — Aubry e Rau, v. VIII, § 753, nota 24; — Giraud, *Rev. crit.*, 1864, p. 248.

Tribunale Bruxelles, 27 maggio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 814; — Verviers, 25 giugno 1890, Cl. e Bonj., 1890, p. 921.

Cons. Cass. belga, 14 gennaio 1892, *Pasic.*, 1892, I, 76; — Namur, 25 luglio 1893, *Pasic.*, 1893, III, 331.

Cfr. Cass. fr., 22 luglio 1884, D. P., 1885, 1, 253; — Cass. fr., 31 ottobre 1893, D. P., 1894, 1, 108; — Digione, 7 ottobre 1893, D. P., 1894, 2, 99; — Cass. fr., 11 marzo 1884, D. P., 1885, 1, 144; — Limoges, 15 gennaio 1884, D. P., 1884, 2, 101.

N. 7. EFFETTO DELLA DELAZIONE.

499. *Il giuramento può essere riferito quando il fatto è comune ad entrambe le parti.*

La parte che accettò il giuramento non può più riferirlo. Charleroi, 24 marzo 1898, *Pasic.*, 1898, III, 271.

499[1]. *La parte al quale è riferito non può riferirlo alla sua volta.*

499[2]. *L'accettazione del giuramento può essere tacita.*

V. HUC, v. VIII, n. 366.

499[3]. *Il giuramento dev'essere prestato nei termini in cui è deferito.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2203.

Bruxelles, 9 febbraio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 200; — Cass. belga, 8 dicembre 1881, *Pasic.*, 1882, I, 8.

499[4]. *Qualora vengano proposte ma non accettate delle modificazioni, il magistrato giudica se il rifiuto di prestare il giuramento nella formula deferita debba importare la condanna.*

Sic HUC, v. VIII, nn. 362, 366.

Cons. Charleroi, 9 giugno 1880, *Pasic.*, 1881, III, 170; — Bruxelles, 2 dicembre 1880, *Pasic.*, 1880, II, 47; — Bruxelles, 6 novembre 1884, *Belg. jud.*, 1884, p. 1554; — tribunale Gand, 6 febbraio 1895, CL. e BONJ., v. XLIII, p. 196.

499[5]. *Il giuramento può essere prestato con qualche schiarimento.*

Cons. trib. Bruxelles, 5 giugno 1895, *Pasic.*, 1895, III, 302; — Bruxelles, 31 dicembre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 206.

499[6]. *La dichiarazione di non ricordare il fatto equivale a rifiuto di giurare.*

Sic HUC, v. VIII, n. 362; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, n. 2185, e la dottrina generale, almeno in linea di principio. — Cons. DEMOLOMBE, v. VII, n. 651 per qualche distinzione.

Tournai, 3 dicembre 1881, CL. e BONJ., 1881, p. 990; — Digione, 27 ottobre 1893, D. P., 1894, 2, 99.

Cons. trib. Brive, 15 gennaio 1890, D. P., 1891, 2, 67.

§ 3. EFFETTO DELL'ACCETTAZIONE O DEL RIFIUTO.

I. *Principio.*

XX 270-271

500. *Il giuramento prestato o ricusato fa piena fede.*

La parte che ricusò di prestare il giuramento deferito non può ritornare sul suo rifiuto se l'avversario ne chiese atto e concluse farsi diritto alla propria domanda. Arlon, 24 dicembre 1896, CL. e BONJ., vol. LXVI, p. 195

500 bis. *La transazione originata dal giuramento non può più formarsi, se colui al quale fu deferito muoia senza averlo accettato, nè ricusato, o dopo averlo accettato, ma prima di averlo prestato.*

Sic HUC, v. VIII, n. 366; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1316; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2190, e gli scrittori.

Seguendo questo principio, si verrà alla stessa conclusione se colui, al quale il giuramento fu deferito, si rendesse incapace di transigere prima di averlo prestato. Tolosa, 25 maggio 1885, SIR., 1885, 2, 41.

II. *Efficacia probatoria del giuramento.*

XX 272-275

501. *La prestazione parziale del giuramento equivale al rifiuto di prestarlo se la parte cui si riferisce il rifiuto costituisca un fatto essenziale.*

501[1]. *La prova che scaturisce dalla prestazione o dal rifiuto del giuramento esclude qualsiasi prova contraria.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 444.

Gand, 18 giugno 1887, *Pasic.*, 1888, II, 27.

501[2]. *La transazione posta in essere col giuramento non può impugnarsi per errore di diritto.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 445.

501[3]. *La parte lesa per effetto del falso giuramento non può costituirsi parte civile nel processo penale derivatone.*

Sic NYPELS, *Code pénal interprété*, sull'art. 226, nn. 7 e 8; — THIRY, v. III, n. 185; — HUC, v. VIII, n. 365.

Bruxelles, 8 dicembre 1880, *Pasic.*, 1881, II, 72; — trib. Liegi, 17 marzo 1881, CL. e BONJ., 1881, p. 814; — trib. Bruxelles, 30 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, III, 76; — Dinant, 6 febbraio 1893, *Pasic.*, 1893, III, 222.

II. *Estensione dell'efficacia probatoria.*

502. *La transazione che risulta dal giuramento non può essere estesa a un oggetto diverso.* XX 276-278

502[1]. *E neppure ai terzi.*

Sic Huc, v. VIII, n. 367; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 2193 e segg.; — Demolombe, v. VII, n. 683, salvo confrontare Colmet de Santerre, v. V, n. 341 *bis*, pel caso di delazione da parte di uno dei creditori in solido e per l'ipotesi della fideiussione.

502[2]. *L'articolo 1365 del codice civile deve applicarsi tanto alla prestazione, quanto al rifiuto del giuramento.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2198.

§ 3. Del giuramento deferito d'ufficio.

Articolo 1. Del giuramento suppletivo.

N. 1. Nozioni generali.

503. *Non è decisorio. Il diritto del giudice è di stretta interpretazione.* XX 279-282

N. 2. Delle condizioni richieste perchè il giudice possa deferire il giuramento.

504. *Regola: articolo 1367 del codice civile.* XX 283-292

504[1]. *La sentenza deve constatare la sussistenza delle condizioni volute dalla legge.*

Sic Huc, v. VIII, n. 369; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2220.
Cass. fr., 15 aprile 1885, Sir., 1887, 1, 15.

504[2]. *Non è necessario che il principio di prova sia sempre per iscritto, basta che sia legittimo.*

V. Arntz, v. III, n. 450; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1326; — Huc, v. VIII, n. 370; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2221, e gli scrittori.

Giudicatura di pace di Borgerhout, 25 settembre 1891, Cl. e Bonj., v. XXXIX, p. 1077; — Cass. fr., 6 giugno 1883, D. P., 1883, 1, 454; — Besançon, 29 giugno 1892, D. P., 1893, 2, 555; — Cass. fr., 26 ottobre 1886, D. P., 1887, 1, 105; — Parigi, 6 maggio 1890, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2221.

504[3]. *L'articolo 1329 non obbliga il magistrato a deferire il giuramento.*

504[4]. *Il giuramento suppletivo non può essere deferito su una questione di diritto.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2213.

504[5]. *E neppure su un fatto che non sia personale alla parte.*

V. HUC, v. VIII, n. 370, e cfr. MARCADÉ, sull'articolo 1366; — TOULLIER, v. X, n. 420; — DE FRÉMINVILLE, *Minor.*, v. II, n. 783; — DEMOLOMBE, v. VII, num. 705; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1367, num. 8; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 767.

Cons. Gand, 16 maggio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 372; — Cass. fr., 19 novembre 1878, D. P., 1880, 1, 63.

504[6]. *Il magistrato non può deferire il giuramento di credulità.*

Cons. HUC, v. VIII, n. 370, e cfr. BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. II, p. 819, n. 30; — ARNTZ, v. III, n. 437.

504[7]. *Può deferire il giuramento suppletivo su un fatto accessorio.*

Sic HUC, v. VIII, n. 370; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2215, e gli scrittori.

504[8]. *Non può essere deferito il giuramento a chi non sia parte in causa.*

Sic LAROMBIÈRE, sull'art. 1367, n. 6; — AUBRY e RAU, v. VIII, § 767; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 706; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2209, e gli scrittori.

N. 3. EFFETTO DELLA DELAZIONE.

XX 293-298

505. *La parte alla quale è deferito il giuramento suppletivo può ricusarlo senza rimanere per necessità soccombente.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2216.

505[1]. *La delazione si considera come non avvenuta se la parte muoia senza aver prestato o riferito il giuramento deferitole.*

Sic DALL., *loc. cit.*

Chambéry, 21 marzo 1879, SIR., 1879, 2, 300.

505[2]. *La delazione del giuramento non vincola il giudice.*

Sic Huc, v. VIII, n. 371; — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, v. II, n. 1328; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2208, e la dottrina.

505[3]. *Il giuramento deferito e prestato non decide definitivamente la controversia la cui soluzione dipende dal reclamo contro la sentenza.*

Sic Huc, *loc. cit.*; — Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; — Dall., *loc. cit.*, e gli scrittori.

505[4]. *L'appellante può comprovare la falsità del giuramento suppletivo.*

V. Huc, v. VIII, n. 371; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2205; — Baudry-Lacantinerie, *Précis.*, v. II, n. 1328; — Glasson, *Précis procéd.*, v. I, p. 642, § 89, e gli scrittori, salvo confrontare Demolombe, v. VII, num. 718.

Bruxelles, 6 agosto 1885, *Pasic.*, 1886, II, 5; — Cass. belga, 19 aprile 1901, *Pasic.*, 1901, I, 200.

505[5]. *Non può peraltro farlo, quando la sentenza resa in seguito alla prestazione del giuramento sia passata in cosa giudicata.*

V. Larombière, sull'art. 1367, n. 25; — Aubry e Rau, v. VIII, § 767, nota 24; — Demolombe, v. VII, n. 719.

Cfr. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2207.

505[6]. *Oppure sia intervenuta acquiescenza.*

Sic Anversa 9 giugno 1892, *Jur. Anvers*, 1893, 1, 427, e tutta la dottrina, salvo confrontare Toullier, v. X, n. 425.

Articolo 2. Del giuramento estimatorio.

N. 1. Nozione generale.

506. *Articolo 1369 del codice civile. Non può deferirsi questo giuramento quando esistano prove circa il valore della cosa.* XX 299-300

N. 2. Condizioni.

507. *È d'uopo che l'obbligazione sia provata e non si possa dimostrarne il valore con altra prova legale. Per evitare la delazione del giuramento, il magistrato non può ammettere di suo arbitrio la prova del valore mediante pubblica notorietà. Può ammetterla invece perchè valga a stabilire la somma fino* XX 301-303

a concorrenza della quale sarà prestato fede al giuramento dell'attore.

Su quest'ultimo punto, *sic* Huc, v. VIII, n. 372; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2229, e la maggior parte degli scrittori.

N. 3. Effetto della delazione.

XX 304

508. *Il magistrato non è vincolato dalla propria sentenza.*

Trib. Gand, 26 aprile 1893, *Pasic.*, 1893, III, 272.

508[1]. *Il giudice d'appello rimane libero di decidere.*

508[2]. *Il giuramento estimatorio non può essere riferito.*

Sic Thiry, v. III, n. 189; — Arntz, v. III, n. 451.

TITOLO V.

Delle obbligazioni che si contraggono senza convenzioni.

509. *Articolo 1370 del codice civile.* XX 305-307

CAPO I.

DEI QUASI CONTRATTI.

510. *Differiscono dai contratti per rispetto alle regole della capacità e della prova.* XX 308-309

510 bis. *Non si hanno quasi contratti diversi dalla gestione d'affari e dalla ripetizione dell'indebito.*

V. peraltro, Huc, v. VIII, n. 375.

Sezione I. — Della gestione d'affari.

§ 1. Definizione e caratteri.

N. 1. Gestione d'affari e mandato.

511. *È dell'essenza della gestione d'affari che si formi senza concorso di consenso.* XX 310-319

Huc, v. VIII, n. 376; — *Pand. fr.*, v. *affaires* (*Gestion d'*), nn. 116 e segg., e gli scrittori.

Trib. Liegi, 16 gennaio 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 598; — Cass. fr., 13 giugno 1893, D. P., 1893, 1, 525; — Cass. fr., 12 novembre 1881, D. P., 1882, 1, 131.

511'. *Non esiste quando, già prima della gestione, il padrone del negozio sapeva che un terzo lo avrebbe amministrato, e tuttavia mantenne il silenzio.*

Per l'esclusione assoluta del mandato tacito, allorchè il padrone conosce la gestione, TOULLIER, v. XI, n. 25; — PROUDHON, *Usufr.*, v. III, n. 1347; — DELAMARRE E LEIPOITEVIN, *Dr. comm.*, n. 70.

E per diverse distinzioni e limitazioni, *Pand. belges*, v. XLVI, v. *Gestion d'affaires*, n. 46; — ARNTZ, v. III, n. 462; — HUC, v. VIII, n. 378; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 65; — AUBRY e RAU, v. IV, § 411.

Anversa, 21 maggio 1892, *Pasic.*, 1893, III, 322; — Anversa, 31 maggio 1892, *Pasic.*, 1893, III, 393; — Sent. arbit., 8 agosto 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 1766.

511[2]. *Non occorre che il padrone del negozio sia capace di contrattare.*

Sic Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, n. 62; — HUC, v. VIII, n. 380; — *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), n. 102; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, 2259; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1334, e gli scrittori.

Verviers, 2 luglio 1890, *Pasic.*, 1891, III, 187; — Aix, 20 dicembre 1888, SIR., 1890, 2, 25.

511[3]. *Diversamente è a dire riguardo ai gestori.*

Sic HUC, v. VIII, n. 379; — AUBRY e RAU, v. IV, § 441, nota 1; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 347 *bis*; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 92; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1334; — DELVINCOURT, v. III, p. 215; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1374, n. 9.

Cfr. *Pand. belges*, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, n. 76; — DURANTON, v. II, n. 497 e v. XIII, n. 662; — VALETTE, *Cours*, v. I, p. 336; — TOULLIER, v. IX, n. 39; — GUÉNÉE, *Rev. crit.*, 1887, p. 326; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2260.

511[4]. *La gestione di affari può provarsi mediante testimoni senza limiti di sorta, qualora non sia stato possibile di procurarsene una prova scritta.*

V. HUC, v. VIII, n. 377; — *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), nn. 290 e segg., 345 e segg.; — BONNIER, *Tr. preuves*, v. I, nn. 115 e 129; — DOMENGET e DE PEYRONNY, *Gestion d'affaires*, v. II, n. 1309; — *Pand. belges*, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, nn. 157 e segg., e la generalità degli scrittori. — Crf. DURANTON, v. XIII, n. 357, riguardo agli atti che costituiscono gli elementi del rendiconto della gestione.

Arlon, 9 dicembre 1880, CL. e BONJ., v. XXX, p. 788; — Arlon, 23 giugno 1892, CL. e BONJ., 1893, p. 292; — Cass. belga, 8 giugno 1893, *Pasic.*, 1893, 1, 252; — Bruxelles, 25 luglio 1898, *Pand. pér. belges*, 1899, p. 1419; — Gand, 16 maggio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 247; — Rennes, 26 febbraio 1879, SIR., 1880, 2, 214; — Cass. fr., 2 marzo 1881, D. P., 1881, 1, 410.

511[5]. *La responsabilità del gestore è più estesa che quella del mandatario.*

V. *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), nn. 236 e segg.

511[6]. *Se i padroni del negozio sono più, non saranno obbligati in solido.*

Cons. *Pand. belges*, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, nn. 108, 147; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2290; — TROPLONG, *Mandat*, nn. 694 e segg.; — DELAMARRE e LEPOITEVIN, *Dr. comm.*, v. II, n. 335; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1202, n. 12; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 180; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Precis*, v. II, n. 1339; — AUBRY e RAU, v. IV, § 441; — TOULLIER, v. X, n. 48.

Ctr. PONT, *Petits contrats*, n. 1129; — RODIÈRE, *Solidarité*, n. 220.

511[7]. *È dell'essenza della gestione d'affari che abbia luogo utilmente.*

Con. Cass. belga, 9 luglio 1891, *Jur. comm. Fl.*, 1891, p. 401; — Termonde, 6 dicembre 1890, *Jur. comm. Fl.*, 1891, p. 34; — Anversa, 25 luglio 1895, *Jur. Anvers*, 1896, 3, 136; — Courtrai, 25 maggio 1899, *Pasic.*, 1899, III. 345; — Bruges, 7 giugno 1899, *Pand. pér. belges*, 1901, n. 253; — Cass. fr., 27 novembre 1888, D. P., 1889, 1, 406.

Si veggano le applicazioni fatte, in tema di prestazioni alimentari, da: tribunale Bruxelles, 6 aprile 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 1013; — Courtrai, 30 ottobre 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 177; — trib. Gand, 14 agosto 1882, *Belg. jud.*, 1885, p. 180; — giudicatura di pace di Saint-Josse-ten-Noode, 5 maggio 1881, *Pasic.*, 1882, III, 5; — trib. Gand, 10 aprile 1889, *Fl. jud.*, 1889, p. 340; — trib. Liegi, 29 luglio 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 1727; — trib. Gand, 11 luglio 1894, *Pasic.*, 1896, III, 32; — giudicatura di pace di Dour, 28 novembre 1899, *Pand. pér. belges*, 1900, n. 1336; — Namur, 1.° maggio 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 362; — Liegi, 16 dicembre 1890, *Jur. Liége*, 1891, p. 2; — trib. Bruxelles, 26 aprile 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 1730; — giudicatura di pace di Celles, 21 marzo 1890, *ibid.*, 1890, n. 606; — giudicatura di pace di Uccle, 22 gennaio 1895, *ibid.*, 1895, n. 1025; — Nivelles, 10 marzo 1889, *ibid.*, 1889, n. 62; — giudicatura di pace di Stavelot, 30 novembre 1893, *ibid.*, 1893, n. 1254; — Mons, 27 maggio 1899, *Pand. pér. belges*, 1899, n. 676; — Cass. fr., 12 marzo 1889, D. P., 1890, 1, 15.

512. Fu giudicato che l'industriale il quale assicura collettivamente i suoi operai si fa gestore d'affari dei medesimi; trib. Gand, 6 febbraio 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 1624; — Liegi, 14 novembre 1889, *Pasic.*, 1890, II, 219; — giudicatura di pace di Anversa, 15 aprile 1891, CL. e BONJ., v. XXXIX, p. 268; — trib. Liegi, 27 aprile 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 1330; — Anversa, 4 febbraio 1896, *J. Trib.*, 1897, p. 133; — Cass. fr., 1.° luglio 1885, D. P., 1886, 1, 201; — Tolosa, 16 aprile 1886, SIR., 1887, 2, 89; — Parigi, 17 novembre 1897, *Pand. fr.*, 1899, 2, 47; — Parigi, 22 luglio 1897, *Pand. fr.*, 1898, 2, 257.

Ma cfr. Rouen, 25 luglio 1881, D. P., 1882, 2, 63; — Parigi, 6 gennaio 1883, D. P., 1885, 2, 43; — Parigi, 4 aprile 1884, D. P., 1885, 2, 42; — Parigi, 30 ottobre 1885, SIR., 1886, 2, 49; — Douai, 24 dicembre 1889, SIR., 1891, 2, 113; — Cass. fr., 9 gennaio 1899, *Pand. fr.*, 1899, 1, 344.

N. 2. CONDIZIONI RICHIESTE PERCHÈ VI SIA GESTIONE D'AFFARI.

XX 320-325

513. *Occorre una manifestazione di volontà da parte del gestore.*

Sic Pand. fr., v. *Affaires* (*Gestion d'*), n, 65; — DURANTON, v. VIII, nn. 52, 74, 81.

Grenoble, 8 gennaio 1886, *J. arr. Grenoble*, 1886, p. 227.

Cfr. TOULLIER, v. XI, n. 28; — ZACHARIÆ, v. III, § 441, n. 3; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1372, n. 4; — DOMENGET e DE PEYRONNY, *Gestion d'affaires*, n. 1271.

513[1]. *Deve essere amministrato un negozio altrui.*

Sic THIRY, v. III, n. 153; — *Pand. fr.*, v. *Affaires (Gestion d')*, n. 79, e gli scrittori.

Giudicatura di pace di Schaerbeek, 24 dicembre 1896, *Pand. pér. belges*, 1897, n. 616.

513[2]. *Si può peraltro amministrare insieme nell' interesse proprio e in quello di un terzo.*

Sic Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, n. 23; — *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), nn. 210 e segg.

513[3]. *La gestione implica la mancanza di uno scopo di liberalità.*

Sic Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, nn. 13 e segg.; — THIRY, v. III, n. 193; — HUC, v. VIII, n. 376; — *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), n. 80.

513[4]. *Non vi ha gestione d'affari quando una persona amministra il negozio altrui, credendolo proprio.*

Sic Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, n. 18; — THIRY, v. III, n. 193; — ARNTZ, v. III, n. 460; — HUC, v. VIII, n. 376; — AUBRY e RAU, v. IV, § 441; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 81, e gli scrittori, eccetto DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2255, e *Répert.*, *eod. verbo*, n. 5395.

Arlon, 23 giugno 1892, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 1855; — Grenoble, 8 gennaio 1886, *J. arr. Grenoble*, 1886, p. 227.

513[5]. *Lo stesso avviene se taluno, credendo di gerire l'affare di una data persona, abbia amministrato quello di un'altra.*

Contra: Arntz, v. III, n. 460; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2256, — Aubry e Rau v. IV, § 441; — Colmet de Santerre, v. V, n. 349 *bis*; — Demolombe, v. VIII, n. 79 e 80; — Huc, v. VIII, n. 376; — Larombière, sull'art. 1372, n. 7; — Toullier, v. XI, nn. 22 e 23.

Cons. Thiry, v. III, n. 193; — *Pand. fr.*, v. *Affaires (Gestion d')*, n. 88.

§ 2. Obbligazioni del gestore.

514. *Sono quelle del mandatario.* XX 326-328

V. *Pand. fr.*, v. *Affaires (Gestion d')*, nn. 236 e segg.

Trib. Bruxelles, 11 ottobre 1899, *Pand. pér. belges*, 1900, n. 872; — Anversa, 31 ottobre 1892, *Jur. Anvers*, 1894, III, 349; — trib. Bruxelles, 18 febbraio 1891, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 789; — Arlon, 25 luglio 1890, *ibid.*, 1890, n. 1723; — trib. Liegi, 22 aprile 1891, *J. Trib.*, 1891, p. 656; — Liegi, 6 gennaio 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, p. 272; — Gand, 17 marzo 1890, *Rev. not. belge*, 1890, p. 262; — Bruxelles, 27 febbraio 1893, *Pasic.*, 1893, II, 289; — trib. Liegi, 18 febbraio 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 503; — Bruxelles, 25 febbraio 1888; *bid.*, 1888, n. 807; — Anversa, 30 gennaio 1891, *ibid.*, 1891, n. 1585; — Rouen, 22 novembre 1886, Sir., 1887, 2, 6; — trib. Tolosa, 26 marzo 1888, *Gaz. Trib. Midi*, 15 aprile 1888.

514[1]. *La gestione si estende a tutto quanto dev'essere considerato come una dipendenza dell'affare.*

Sic Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, nn. 86 e segg.

514[2]. *Il gestore deve rendere il conto.*

Sic Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, nn. 93 e segg.; — *Pand. fr.*, *verbo cit.*, nn. 265 e segg., e gli scrittori.

Cass. fr., 28 dicembre 1886, Sir., 1887, 1, 112.

515. Contro l'opinione che siano dovuti di pien diritto gli interessi sulle somme in corso, si vegga Verviers, 5 aprile 1882, *Pasic.*, 1882, III, 352; — Huc. v. VIII, n. 381; — Larombière, v. VII, sull'art. 1375, n. 19.

Ma, per l'applicazione analogica dell'articolo 1996 del codice civile, si consultino: *Pand. fr.*, v. *Affaires (Gestion d')*, n. 287; — Demolombe, v. VIII, n. 169; — Aubry e Rau, v. IV, n. 442; — Colmet de Santerre, v. V, n. 352 *bis*; — Duranton, v. XIII, n. 167; — Toullier, v. XI, n. 44; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2278.

§ 3. Obbligazioni dell'interessato.

516. *Per conoscere se l'affare sia bene amministrato, nel senso dell'articolo 1375 del codice civile, bisogna aver riguardo all'epoca in cui ebbe inizio la gestione.* XX 329-332

Sic Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, nn. 118 e segg.; — THIRY, v. III, n. 195; — HUC, v. VIII, n. 382, e tutta la dottrina.

516[1]. *L'articolo 2001 del codice civile, relativo agli interessi delle anticipazioni, non è applicabile alla gestione d'affari.*

V. conf. LAURENT, v. XXVIII, n. 18; — HUC, v. VIII, n. 383; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 354 *bis*; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, v. 1339; — DOMENGET e DE PEYRONNY, v. II, n. 1337; — LAROMBIÈRE, n. VII, art. 1375, nn. 16 e 17.

Giudicatura di pace di Arlon, 4 gennaio 1879, *Pasic.*, 1880, III, 85; — Arlon, 25 luglio 1889, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 1725; — Termonde, 6 dicembre 1890, *ibid.*, 1891, n. 624.

Contra: Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, n. 139; — THIRY, v. III, n. 196; — AUBRY e RAU, v. IV, § 441, nota 12; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 169; — *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), n. 330; — DELVINCOURT, v. XIII, n. 674; — DELAMARRE e LEPOITEVIN, v. I, n. 177; — MARCADÉ, sull'art. 1375, n. 2; — MOURLON, v. III, n. 858; — PONT, *Petits contrats*, v. I, n. 1098; — TAULIER, v. IV, p. 583; — TROPLONG, *Mandat*, n. 620; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2288.

E Anversa, 17 marzo 1892, *Jur. Anvers*, 1894, 1, 146; — Cass. belga, 8 giugno 1893, *Pasic.*, 1893, I, 252; — Arlon, 31 luglio 1896, *Pand. pér. belges*, 1899, n. 1359; — trib. Bruxelles, 8 novembre 1893, *ibid.*, 1894, n. 661; — Liegi, 26 febbraio 1896, *Jur. Liege*, 1896, p. 74; — Rennes, 12 febbraio 1880, D. P., 1880, 2, 221; — Cass. fr., 4 agosto 1897, *Pand. fr.*, 1898, 1, 446.

516[2]. *Il gestore non ha diritto a retribuzione.*

Sic HUC, v. VIII, n. 384; — *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), nn. 215 e segg.; — Verviers, 5 aprile 1882, *Pasic.*, 1882, III, 352; — Arlon, 9 giugno 1887, *Pasic.*, 1891, III, 377; — trib. Saint-Etienne, 10 giugno 1885, *La Loi*, 8 ottobre 1885.

Contro questa dottrina si obbietta che la pretesa analogia col mandato non esiste, poichè il gestore non potè stipulare un onorario; che la dottrina stessa è in antagonismo coll'interesse della società, aumentando le probabilità che gli affari degli assenti rimangano abbandonati.

Per l'opinione che il gestore potrà reclamare un compenso sempre quando avrebbe stipulata una retribuzione qualora avesse agito come mandatario, *Pand. belges*, v. XLVIII, v *Gestion d'affaires*, n. 151; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2296.

E altrettanto, per l'ipotesi di cure prestate alla persona, trib. Bruxelles, 19 luglio 1893, *Pasic.*, 1893, III, 375.

Da ultimo, si vegga DEMOLOMBE, v. VIII, n. 174, per l'ipotesi in cui l'affare rientri nell'esercizio d'una professione, specialmente se manuale.

516[3]. *Di regola, il gestore dev'essere tenuto indenne da tutte le obbligazioni assunte.*

Sic Liegi, 26 febbraio 1896, *Pasic.*, 1896, II, 227.

516[4]. *Se ha contrattato in proprio nome personale, il terzo ha azione contro di lui esclusivamente.*

Sic Pand. belges, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, n. 130; *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), n. 480: — AUBRY e RAU, v. IV, §§ 415 e 441; — MOURLON, v. II, n. 1666; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2285.
Anversa, 19 agosto 1890, *Jur. Anvers*, 1892, 1, 155.
Cfr. peraltro COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 354; — MARCADÉ, sull'articolo 1375, n. 2; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 200.

516[5]. *Se ha contrattato in nome dell'interessato, il terzo ha azione solo contro costui e in quanto l'affare sia stato amministrato bene.*

Sic Pand. belges, XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, n. 131; — HUC, v. VIII, n. 382; — *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), nn. 358 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2284, e gli scrittori.
Trib. di Puy, dicembre 1885, *Pand. fr.*, 1887, 2, 43.

517. Fu giudicato che il gestore e l'interessato rispondono per l'intero di tutti i debiti contratti dal primo: Cass. Fr., 16 luglio 1890, D. P., 1891, 1, 49. Questa decisione è però contestabile, poichè, in nessuna ipotesi, i terzi hanno di fronte insieme, come obbligati, l'interessato e il gestore del negozio.

§ 4. DELL'AZIONE *de in rem verso.*

518. *Quando l'azione non è utile in principio, il gestore può esercitare l'azione* de in rem verso. XX 333-340.

518[1]. *Lo stesso accade allorquando manchi una delle condizioni richieste per la gestione.*

Sic HUC, v. VIII, n. 385.
Giudicatura di pace di Bruges, 25 aprile 1891, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 304.

518[2]. *O quando il gestore si occupò dell'affare nel suo personale interesse.*

518[3]. *Non però se procurò un vantaggio a un terzo senza ingerirsi nei di lui affari.*

V. *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), nn. 205 e segg.
Trib. Bruxelles, 10 gennaio 1885, *J. Trib.*, 1885, p. 135.

518[4]. *Non è concessa l'azione verso la persona contro la volontà della quale si è gerito il negozio.*

V. *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), nn. 150 e segg.; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 349 *bis;* — DEMOLOMBE, v. VIII, num. 89; — LAROMBIÈRE, v. VII, sull'art. 1374, n. 24; — MARCADÉ, sull'art. 1375, n. 4; — MOURLON, *Tr. subrogation*, p. 207; — TROPLONG, *Cautionnement*, n. 329; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligat.*, num. 2263; — trib. Bruxelles, 10 gennaio 1885, *J. Trib.*, 1885, p. 135; — Bruxelles, 15 giugno 1889, *Pasic.*, 1889, II, 143; — Anvers, 15 febbraio 1892, *J. Trib.*, 1892, p. 394.

Cfr. THIRY, v. III, n. 193; — TOULLIER, v. X, num. 55; — DURANTON, v. XII, n. 19; — AUBRY e RAU, v. IV, § 441; — DELAMARRE e LEPOITEVIN, *Commission*, v. II, n. 121.

518[5]. *Le persone morali, anche d'indole amministrativa, possono essere obbligate in forza di un quasi contratto.*

V. *Pand. belges*, v. XLVIII, v. *Gestion d'affaires*, nn. 64 e segg.; — AUBRY e RAU, v. IV, § 441, nota 10; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 100 *bis;* — DARESTE, *Just. admin.*, p. 601; — GUÉNÉE, *Rev. crit.*, 1887, p. 326, 334; — SIMONET, *Dr. public et admin.*, n. 1025; — *Pand. fr.*, v. *Affaires* (*Gestion d'*), n. 49; — DOMENGET e DE PEYRONNY, *Mandat.*, num. 1278; — BATBIE, *Dr. public*, v. V, n. 112; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1375, n. 23.

Cfr. trib. Bruxelles, 24 febbraio 1897, *Pand. pér. belges*, 1897, n. 395; — Cass. fr., 6 giugno 1893, D. P., 1893, 1, 385.

Ma cfr. HUC, v. VIII, n. 379; — BEQUET, v. *Comptabilité de fait*, n. 32: — DUCROCQ, n. 1335.

Cons. per l'inammissibilità dell'azione *de in rem verso*, HUC, v. VIII, n. 380; — MICHOUD, *Gest. d'Aff.*, *Annales de l'enseign. de Grenoble*, v. V, n. 1; — BRÉMOND, *Rev. crit.*, 1893, p. 636, n. 4; — Cass. fr., 12 dicembre 1881, D. P., 1882, 1, 131; — Chambéry, 13 agosto 1891, D. P., 1893, 2, 316.

518[6]. *L'interessato è tenuto fino a concorrenza di ciò di cui si è locupletato al momento della domanda.*

Sezione II. — Della ripetizione dell'indebito.

XX 341-342

519. *È fondata sull'equità.*

Cons. *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Payement de l'*), n. 3.

In questa sezione non tratteremo particolareggiatamente dell'azione chiamata *condictio sine causa,* i cui effetti sono, in teoria, identici a quelli della *condictio indebiti* propriamente detta. V. *supra,* vol. IV, n. 605.

§ 1. In quali casi il pagamento è indebito.

N. 1. Quando manca il debito.

520. *Esiste indebito pagamento quando il debito non è mai esistito o fa difetto una delle condizioni richieste per l'esistenza di una convenzione.*

XX 343-349

V *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 38.

Rouen, 23 gennaio 1895, *Rec. arr. Caen*, 1895, 2, 88; — Cass. fr., 19 gennaio 1886, D. P., 1886, 1, 88.

Cons. Cass. fr., 6 giugno 1893, D. P., 1894, 1, 73; — trib. Lione, 9 novembre 1892, *Mon. jud. Lyon*, 30 gennaio 1893.

520[1]. *Si fa eccezione riguardo ai debiti naturali, come fu osservato nel titolo* delle Obbligazioni.

V. *supra*, v. IV, n. 686; — *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 18. — Cons. trib. della Senna, 19 dicembre 1900, *Pand. fr.*, 1901, 5, 10; — trib. Liegi, 19 novembre 1892, *Pasic.*, 1893, III, 207; — Bruxelles, 14 novembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 98.

520[2]. *Vi ha pure indebito pagamento allorchè si soddisfi un debito annullabile o rescindibile.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 31; — Huc, v. VIII, n. 390; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 53; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2310, e gli scrittori.

520[3]. *Ovvero risolubile o revocabile.*

Sic Huc, v. VIII, n. 390; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.*

Cass. fr., 28 dicembre 1885, D. P., 1886, 1, 433.

Cons., per l'applicazione ad operazioni di borsa, Cass. fr., 20 giugno 1888, Sir., 1891, 1, 463; — Cass. fr., 8 febbraio 1892, D. P., 1892, 1, 294.

Cons., per l'ipotesi del pagamento fatto in esecuzione di decisioni giudiziali cassate o riformate in seguito, Cass. fr., 4 agosto 1880, D. P., 1881, 1, 438; — Cass. fr., 1.° aprile 1887, Sir., 1890, 1, 507; — Besançon, 22 luglio 1891, D. P., 1892, 2, 413; — Huc, v. VIII, n. 391; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 30. — V. anche Bordeaux, 19 febbraio 1886, *J. arr. Bordeaux*, 1886, p. 242.

520[4]. *Oppure contratto sotto una condizione sospensiva non peranco verificatasi.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 36; — Thiry, v. III, n. 198; — Huc, v. VIII, n. 390.

520[5]. *Non si può peraltro ripetere quanto fu pagato prima della scadenza del termine.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, nn. 37 e segg., e v. LXIX, v. *Obligation à terme*, n. 124; — THIRY, v. III, n. 198; — HUC, v. VIII, n. 391; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 54. — Si veggano le autorità citate, *supra*, n. 34, in senso diverso.

520[6]. *Chi paga più del dovuto può ripetere l'eccedente.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 42; — HUC, v. VIII, n. 391; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 55, e gli scrittori.

Gand, 11 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, II, 297; — Consiglio di Stato, 16 novembre 1888, *Rev. du cont.*, 1889, p. 153.

Si vegga la specie decisa dalla Cass. fr., 1.° agosto 1887, SIR., 1890, 1, 507.

Per l'ipotesi d'un pagamento eccessivo fatto a un mandatario, si vegga Cass. fr., 24 luglio 1900, *Pand. fr.*, 1901, 1, 41.

520[7]. *Lo stesso è a dire di chi soddisfa un debito estinto.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, nn. 44 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 52.

Bordeaux, 21 aprile 1890, D. P., 1892, 2, 432.

N. 2. QUANDO IL DEBITO INCOMBE A UNA PERSONA DIVERSA.

XX 350

521. *Regola ed eccezione: art. 1377 del codice civile.*

Le difficoltà saranno esaminate più innanzi.

N. 3. QUANDO IL DEBITO APPARTIENE A UNA PERSONA DIVERSA.

XX 351

522. *Questa ipotesi è virtualmente compresa nell'articolo 1376 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 55; — HUC, v. VIII, num. 387.

Rouen, 23 gennaio 1895, *Rec. arr. Rouen*, 1895, 2, 88.

§ 2. DELL'EFFETTO DEL PAGAMENTO DELL'INDEBITO.

N. 1. PRINCIPIO.

XX 352-355

523. *Il pagamento deve essere stato fatto per errore anche nel caso dell'articolo 1376 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 59; — ARNTZ, v. III, n. 468; — THIRY, v. III, n. 198; — TOULLIER, v. X, n. 60; — LAROMBIÈRE, v. V, sull'art. 1376, nn. 2 e 26; — AUBRY e RAU, v. IV, n. 728; — HUC, v. VIII, n. 388; — DEMANTE, v. V, n. 357; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 276;

— BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, num. 1343; — *Pand. fr.*, v. *Indu (Payement de l')*, num. 11; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, nn. 2317 e segg.

Gand, 4 marzo 1882, *Pasic.*, 1882, II, 117; — tribunale Bruxelles, 7 gennaio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 35.

Contra: MARCADÉ, sull'art. 1376, num. 1; — MOURLON, *Rev. prat.*, 1864, p. 196; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 174 *bis*.

Sulla condizione dell'errore in generale si vegga, Cass. belga, 18 aprile 1883, *Pasic.*, 1883, I, 164; — Cass. fr., 11 marzo 1885, SIR., 1886, 1, 49; — trib. Angers, 2 dicembre 1890, *Rec. arr. Angers*, 1891, p. 87; — tribunale Nantes, 20 luglio 1896, *Gaz. du pal.*, 1896, 2, 245; — HUC, v. VIII, num. 287; — *Pand. fr.*, v. *Indu (Répétition de l')*, n. 7.

523[1]. *Chi paga ciò che sa di non dovere può rivendicare, se la cosa prestata è un immobile; se invece è un mobile, non può ripeterla.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, *Condictio indebiti*, nn. 61 e segg.; — ARNTZ, v. III, n. 468.

523[2]. *Si fa luogo a ripetizione, anche trattandosi di un errore di diritto.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 63; — ARNTZ, v. III, n. 468; — THIRY, v. III, n. 198; — HUC, v. VIII, n. 389; — *Pand. fr.*, v. *Indu (Répétition de l')*, n. 34; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2323, e tutti gli scrittori.

Gand, 11 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, II, 297; — trib. Bruxelles, 17 gennaio 1885, *Pasic.*, 1885, III, 105; — trib. Liegi, 17 marzo 1883, *Belg. jud.*, 1883, p. 533; — Cass. fr., 13 maggio 1889, D. P., 1890, 1, 277.

Cons. Courtrai, 5 gennaio 1884, *Belg. jud.*, 1884, p. 1563, e cfr. trib. La Rochelle, 31 luglio 1891, D. P., 1893, 2, 236.

523[3]. *Per farsi luogo a ripetizione, occorre che colui il quale ricevette il pagamento indebito sia capace.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, nn. 11 e 12; — HUC, VIII, n. 395; — *Pand. fr.*, v. *Indu (Répétition de l')*, num. 192, e gli scrittori. — — Cons. *supra*, n. 118.

N. 2. APPLICAZIONE. ART. 1377.

I. *La regola.*

524. *Il terzo che paga per conto del vero debitore non può agire in ripetizione contro il creditore, anche quando sia stato surrogato nei diritti di costui.* XX 356-361

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 68; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 71; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2306, e gli scrittori.

Namur, 6 gennaio 1879, *Pasic.*, 1879, III, 333; — Riom, 10 luglio 1893, D. P., 1895, 2, 379.

524[1]. *Lo stesso è a dire quanto all'acquirente che paga il prezzo ai creditori delegati o collocati, ed è poi obbligato a soddisfare un creditore poziore in grado.*

Sic Pand. fr., v. *Indu* (*Répétition de l'*), num. 78; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2322, e gli scrittori, eccetto DEMOLOMBE, v. VIII, n. 300.

Trib. Bar-sur-Seine, 30 novembre 1898, *Gaz. du pal.*, 1899, 1, 438.

524[2]. *Ma quando l'aggiudicazione venga poscia risolta, l'aggiudicatario che pagò il prezzo ai creditori collocati può ripetere. Tale era almeno la soluzione prima dell'odierna legge ipotecaria.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 72; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), nn. 80, 83.

Ma cfr. AUBRY e RAU, v. IV, § 442.

Cons. Limoges, 19 febbraio 1894, D. P., 1898, 2, 260.

524[3]. *Il delegato che paga il delegatario, credendosi per errore debitore del delegante, può ripetere.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 73.

Contra: AUBRY e RAU, v. IV, § 442, nota 27; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 43.

II. *L'eccezione.*

XX 362-364

525. *Per titolo soppresso, l'art. 1377, alinea 2.°, del codice civile, intende l'atto da cui risulta il credito.*

525[1]. *L'eccezione non si estende al caso, in cui il creditore abbia lasciato prescrivere il proprio credito.*

Sic HUC, v. VIII, num. 396; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis.*, v. II, n. 1281.

Contra: THIRY, v. III, num. 199; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 106; — AUBRY e RAU, v. IV, § 442; — DURANTON, v. XIII, n. 685; — LAROMBIÈRE, v. V, sull'art. 1377, num. 10; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 358 *bis;* — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 323.

Gand, 25 gennaio 1882, D. P., 1882, II, 193.

525[2]. *E neppure al caso in cui abbia rinunziato alle garanzie che lo tutelavano.*

Sic Huc, v. VIII, n. 199; — Baudry-Lacantinerie, *Précis.*, v. II, n. 1341.
Contra: Duranton, v. XIII, num. 685; — Aubry e Rau, v. IV, § 442, nota 21; — Demolombe, v. VIII, nn. 321 e segg.; — Boileux, v. IV, sull'art. 1377; — Larombière, v. V, sull'art. 1377, num. 10; — Colmet de Santerre, v. V, n. 358 *bis;* — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 108.
Cons. Caen o Rouen, 20 marzo 1891, D. P., 1892, 2, 177; — Aix, 8 luglio 1890, *Bull. arr. Aix,* 1890, 1, 357.

525[3]. *Il regresso contro il vero debitore è una semplice azione* de in rem verso.

Sic Huc, v. VIII, n. 397.
Contra: Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2330.

525[4]. *Chi ha pagato indebitamente non rimane surrogato al creditore.*

Sic Huc, v. VIII, n. 397; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2330.
Contra: Demolombe, v. VIII, n. 331; — Larombière, v. V, sull'art. 1377, n. 11; — Mourlon, v. II, n. 1680; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), num. 144.

§ 3. Dell'azione di ripetizione.

N. 1. Chi ha diritto d'agire. Che cosa deve provare l'attore.

526. *Il vero creditore non può agire direttamente in ripetizione.* 365-369

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti,* n. 76; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 178, salvo confrontare Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2350.
Trib. Bruxelles, 19 aprile 1884, *Pasic.*, 1884, III, 126; — Cass. fr., 6 novembre 1899, D. P., 1899, 1, 559; — trib. Sedan, 30 maggio 1899, D. P., 1899, 2, 356.

526[1]. *L'attore proverà il pagamento secondo le regole del diritto comune.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 101; — Thiry, v. III, n. 198; — Huc, v. VIII, num. 394; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 124; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2324, e gli scrittori.
Verviers, 15 luglio 1893, Cl. e Bonj., v. XLI, p. 769.

526[2]. *Per dimostrare che non era il vero debitore, potrà provare il debito con tutti i mezzi di legge.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 104; — Huc, v. VIII, num. 394.

526[3]. *Per stabilire che ha pagato a persona diversa dal vero creditore, dovrà seguire le regole probatorie ammesse dal diritto comune.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 105; — Huc, v. VIII, num. 394.

526[4]. *Se il debito non esisteva, l'indole della prova dipende dalla natura dei fatti da comprovarsi.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2325; — Baudry-Lacantinerie, *Précis.*, v. II, n. 1343, e gli scrittori.

526[5]. *L'attore deve provare di aver pagato per errore.*

Sic Huc, v. VIII, n. 394; — Baudry-Lacantinerie, *Précis.*, v. II, n. 1343; — Colmet de Santerre, v. V, n. 357 *bis;* — Toullier, v. VI, n. 64.

Cass. fr., 11 marzo 1885, D. P., 1885, 1, 417; — Cass. fr., 26 giugno 1894, *Pand. franç.*, 1895, 1, 333; — Cass. francese, 18 luglio 1900, D. P., 1900, 1, 432.

Ma cfr. Larombière, v. V, sull'art. 1377, n. 30; — Aubry e Rau, v. IV, § 442; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 131; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2326.

526[6]. *È esonerato dalla prova dell'esistenza del debito e da quella dell'errore, quando il convenuto comincia col negare in mala fede la recezione della cosa ripetuta.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 107; — Arntz, v. III, n. 469; — Huc, v. VIII, n. 394; — Larombière, v. V, sull'art. 1376, n. 28; — Aubry e Rau, v. IV, § 442; — Mourlon, v. II, n. 882; — Delvincourt, v. III, p. 448; — Toullier, v. XI, n. 64; — Duranton, v. XIII, n. 696; — Rauter, *Proc. civ.*, § 124; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2327.

Contra: Pand. fr., v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 127; — Demolombe, v. VIII, n. 289; — Colmet de Santerre, v. V, n. 357 *bis*.

N. 2. Obbligazione di chi ricevette indebitamente la cosa.

I. *Il principio.*

XX 370-371

527. *L'obbligazione di restituire sussiste, anche in caso di buona fede, ma la estensione della medesima varia secondo la buona o la mala fede di chi ha ricevuto.*

527 bis. *Le obbligazioni di chi ricevette in mala fede si trasferiscono ai di lui eredi anche se di buona fede.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, num. 151 *bis*; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), num. 158; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2354, e gli scrittori.

II. *Applicazione.*

I. Pagamento indebito d'una somma di denaro o di cose fungibili.

528. *Teoricamente, chi ricevette in buona fede dovrebbe restituire gli interessi; ma il legislatore volle diversamente.*

V. Arntz, v. III, n. 470; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 17, n. 3; — Huc, v. VIII, n. 399; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 142; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2332, e gli scrittori.

Cons. Cass. belga, 21 gennaio 1892, *Pasic.*, 1892, 1, 92; — Rouen o Caen, 20 marzo 1891, D. P., 1892, 2, 177; — Riom, 10 luglio 1893, D. P., 1895, 2, 379; — trib. Liegi, 17 marzo 1883, *Belg. jud.*, 1883, p. 533; — Liegi, 2 marzo 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 1212; — Cass. fr., 22 giugno 1892, D. P., 1892, 1, 565; — Poitiers, 31 maggio 1886, D. P., 1887, 2, 182.

528[1]. *Deve restituire le annualità di una rendita.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 160; — Huc, v. VIII, n. 399; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 147; — Aubry e Rau, v. IV, § 442, nota 28.

Gand, 20 luglio 1889, *Pasic.*, 1890, II, 102.

Contra: Pand. fr., v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 154; — Demolombe, v. VIII, n. 351; — Larombière, v. V, sull'art. 1378 e 1379, n. 12; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2338.

Cons. Cass. fr., 13 maggio o novembre 1889, Sir., 1890, 1, 24; D. P., 1890, 1, 277.

528[2]. *Chi ricevette in mala fede cose fungibili deve gli interessi del loro valore di stima dal giorno del pagamento.*

Sic Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2353; — Aubry e Rau, v. IV, § 442.

Contra: Larombière, sull'art. 1378, num. 12; — Demolombe, v. VIII, num. 351.

529. Circa la portata della restituzione, in Francia, nel caso di compera di titoli di borsa coll'opera di un intermediario non autorizzato, Amiens, 22 febbraio 1882, D. P., 1883, 2, 81; Tolosa, 2 agosto 1882, D. P., 1883, 2, 81; Parigi, 21 dicembre 1889, D. P., 1890, 2, 304; Cass. fr., 13 marzo 1889, D. P., 1890, 1, 472; Cass. fr., 15 marzo 1899, D. P., 1899, 313; Lione, 19 giugno 1883, D. P., 1885, 2, 185.

2. Pagamento indebito di cose determinate.

XX 375-379

530. *Chi ha ricevuto la cosa, anche in buona fede, deve restituire i frutti.*

L'argomentazione del Laurent è molto logica. Tuttavia la dottrina dominante gli oppone la regola implicitamente consacrata dall'articolo 1378, secondo la quale le condizioni richieste sono meno numerose di quelle stabilite dall'articolo 550.

In questo senso, si vegga Arntz, v. III, n. 470; — Thiry, v. III, n. 200; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 18, n. 1, sotto 1379; — Huc, v. VIII, n. 399; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 151; — Aubry e Rau, v. IV, § 442, nota 29; — Larombière, v. V, sull'art. 1378, n. 9; — Demolombe, v. VIII, n. 345; — Duranton, v. XIII, n. 691; — Colmet de Santerre, v. V, n. 359 *bis;* — Planiol, v. II, n. 889.

530[1]. *Se era in buona fede, non risponde del deterioramento e della perdita se non quando abbia acquistato conoscenza che la cosa non gli è dovuta.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 170; — Arntz, v. III, n. 470; — Huc, v. VIII, num. 400; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), nn. 162 e 165, e gli scrittori, salvo confrontare Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2357; — Colmet de Santerre, v. V, n. 360 *bis;* — Demolombe, v. VIII, n. 373, per la responsabilità del caso fortuito.

530[2]. *Se era in mala fede, non risponde del caso fortuito, quando la cosa sarebbe ugualmente perita presso il proprietario.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 171; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 164; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2355, e gli scrittori.

530[3]. *Se, essendo in mala fede, ha venduta la cosa, dovrà restituirne il valore.*

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 174; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 2351; — Demolombe, v. VIII, nn. 403 e 404, e gli scrittori.

530[4]. *Se la cosa è stata venduta, chi l'aveva pagata non ha l'azione di ripetizione contro il terzo acquirente.*

530[5]. *Ha però l'azione di rivendica, salvo applicare l'articolo 2279 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 177; — ARNTZ, v. III, n. 472; — THIRY, v. III, n. 201; — HUC, v. VIII, n. 400; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis.*, v. II, n. 1344; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 171; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2339, e gli scrittori.

530[6]. *Ma il proprietario rivendicante dovrà compensare a chi ricevette la cosa in buona fede, ciò che costui deve pagare all'acquirente oltre il prezzo della medesima.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 177; — ARNTZ, v. III, n. 473; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, num. 2339; — AUBRY e RAU, v. IV, § 442, nota 38; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 417; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis.*, v. II, n. 1344.

Cfr. COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 361 *bis;* — LAROMBIÈRE, sull'art. 1380, num. 9.

N. 3. OBBLIGAZIONI DELL'ATTORE IN RIPETIZIONE.

531. *Le spese necessarie debbono essere rimborsate integralmente a qualunque possessore.* XX 380-383

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 182; — ARNTZ, v. III, n. 471; — THIRY, v. III, num. 200; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 167; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2360, e gli scrittori.

531[1]. *Le spese utili debbono essere rimborsate soltanto fino a concorrenza del maggior valore.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 184; — ARNTZ, v. III, n. 471; — THIRY, v. III, n. 200; — HUC, v. VIII, num. 401: — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), num. 169; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2362, e la generalità degli scrittori, salvo confrontare DURANTON, v. XIII, num. 695.

531[2]. *Le spese voluttuarie non sono rimborsabili.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Condictio indebiti*, n. 187; — ARNTZ, v. III, n. 471; — THIRY, v. III, n. 200; — HUC, v. VIII, n. 401; — *Pand. fr.*, v. *Indu* (*Répétition de l'*), n. 170; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Obligations*, n. 2365, e gli scrittori.

CAPO II.

DEI DELITTI E DEI QUASI DELITTI.

Sezione I. — Nozioni generali.

532. *Non vi ha delitto, nè quasi delitto senza colpa. Riguardo all'azione civile propriamente detta, rinvio al codice penale. La responsabilità pel fatto altrui è, in realtà, un quasi delitto.* XX 384-387

Sezione II. — Condizioni richieste per aversi delitto o quasi delitto.

§ 1. Un fatto dannoso.

N. 1. Un fatto.

XX 388-390

533. *Può essere sufficiente un fatto d'omissione quando v'era l'obbligo giuridico di agire. Così avviene in caso di reticenza.*

Sic Arntz, v. III, n. 475; — Thiry, v. III, num. 204; — Huc, v. VIII, n. 404; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 60, 134 e segg., e gli scrittori, salvo confrontare Toullier, v. IX, n. 117.

Parigi, 24 febbraio 1893, D. P., 1893, 2, 189; — Cass. fr., 8 maggio 1883, D. P., 1883, 1, 446; — Cass. fr., 4 luglio 1894, Sir., 1895, 5, 287; — Orléans, 29 gennaio 1882, Sir., 1883, 2, 186; — Cass. fr., 7 febbraio 1894, D. P., 1894, 1, 239; — Cass. fr., 15 gennaio 1894, D. P., 1894, 1, 207; — Cass. fr., 8 maggio 1893, D. P., 1893, 1, 349.

Cons. Gand, 14 maggio 1900, *Pasic.*, 1901, II, 100, pel caso di omissione volontaria del nome di una persona in una partecipazione mortuaria.

In massima, il sottoscrittore d'una obbligazione non risponde verso i terzi, vittime di un' alterazione fraudolenta, per non aver riempiuti gli spazi bianchi. Cass. fr., 14 marzo 1888, D. P., 1888, 1, 425.

Conf. all'opinione del Laurent (n. 390), che l'esercente una ferrovia è responsabile degli accidenti derivati dalla mancata chiusura dei passaggi, trib. Liegi, 1.° febbraio 1882, Cl. e Bonj., 1883, p. 317; — trib. Louvain, 14 febbraio 1884, *Pasic.*, 1884, III, 262; — Cass. fr., 11 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 427; — trib. Nancy, 11 febbraio 1891, *Le Droit*, 23 settembre 1891; — Cass. fr., 4 febbraio 1895, Sir., 1895, 1, 356; — *Pand. belges*, v. XVIII, v. *Chemin de fer de l'État*, n. 29; — Remy, Cl. e Bonj., 1883, p. 320.

Contra: Liegi, 24 dicembre 1879, *Pasic.*, 1880, II, 134; — trib. Bruxelles, 8 aprile 1882, *Pasic.*, 1891, III, 358, nota.

V. pure Cass. fr., 19 aprile 1893, D. P., 1893, 1, 494; — Cass. francese, 24 aprile 1894, D. P., 1894, 1, 331; — Algeri, 19 dicembre 1892 e 7 maggio 1894, Sir., 1894, 2, 300; — Cass. fr., 11 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 427.

N. 2. Un fatto dannoso.

XX 391-400

534. *Occorre che sia stato cagionato un danno.*

Cons. Huc, v. VIII, num. 406; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 183 e segg.

Cass. fr., 27 gennaio 1885, D. P., 1885, 1, 363; — Cass. fr., 19 gennaio 1881, D. P., 1881, 1, 245; — Cass. fr., 26 novembre 1890, D. P., 1891, 1, 18; — Cass. fr., 7 marzo 1892, Sir., 1892, 1, 271; — Cass. fr., 8 dicembre 1884,

D. P., 1885, 1, 463; — Cass. fr., 27 novembre 1888, D. P., 1889, 1, 406; — Bordeaux, 20 maggio 1887, SIR., 1890, 2, 90.

534[1]. *Ciò anche qualora il fatto costituisca una infrazione penale.*

534[2]. *Il danno morale dà luogo a risarcimento.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, n. 287; — HUC, v. VIII, nn. 413, 420; — CHAUSSE, *Rev. crit.*, 1895, p. 440; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 278 e segg.. e gli scrittori, salvo confrontare CHASSAN, *Traité des délits, etc.*, v. II, p. 72.

Per quanto concerne le promesse di matrimonio, si vegga *supra*, v. I, n. 363, v. II, n. 142.

Cons. Cassazione belga, 17 marzo 1881, *Pasic.*, 1881, I, 163; — Bruxelles, 13 gennaio 1890, *Pasic.*, 1890, II, 112; — trib. Bruxelles, 19 ottobre 1901, *Pasic.*, 1902, III, 96; — Gand, 9 novembre 1901, *Pasic.*, 1902, II, 124; — Gand, 7 novembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 128; — Namur, 17 luglio 1889, *Pasic.*, 1890, III, 11; — Anvers, 27 maggio 1880, *Pasic.*, 1881, III, 8; — Gand, 10 dicembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 218; — Anversa, 22 luglio 1881, *Pasic.*, 1882, III, 12; — trib. Liegi, 9 dicembre 1882, *Pasic.*, 1883, III, 30; — Termonde, 4 aprile 1891, CL. e BONJ., 1891, p. 211; — Louvain, 14 giugno 1883, *Pasic.*, 1883, III, 304; — Gand, 25 novembre 1882, *Pasic.*, 1882, II, 95; — Verviers, 4 marzo 1891, CL. e BONJ., 1891, p. 237; — Anversa, 7 marzo 1891, *Pasic.*, 1891, III, 267; — trib. Bruxelles, 18 giugno 1890, *Pasic.*, 1890, III, 340; — Bruges, 9 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, III, 103; — — trib. Bruxelles, 26 ottobre 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 1453; — Besançon, 6 luglio 1892, SIR., 1894, 2, 61; — Nancy, 8 marzo 1893, SIR., 1893, 2, 103; — trib. Corbeil, 13 maggio 1888, SIR., 1889, 1, 118; — Nîmes, 17 maggio 1882, SIR., 1883, 2, 95; — Parigi, 26 giugno 1894, SIR., 1894, 2, 264; — tribunale Chateaubriant, 13 gennaio 1888, D. P., 1890, 3, 23.

Fu giudicato che la spedizione di una figura oscena dà luogo a risarcimento. Trib. della Senna, 1.° luglio 1896, D. P., 1899, 2, 52.

534[3]. *In ispecie, l'interesse morale della famiglia può attribuire ad altro dei membri di questa un'azione di danno.*

HUC, v. VIII, n. 420; — DALL., *loc. cit.*

Cons. trib. Bruxelles, 23 aprile 1883, *Pasic.*, 1883, III, 117; — trib. Bruxelles, 24 dicembre 1887, *Pasic.*, 1888, III, 23; — Bruxelles, 8 novembre 1901, *Pasic.*, 1902, II, 88; — Bruxelles, 21 novembre 1900, *Pasic.*, 1902, II, 89; — Bruxelles, 31 dicembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 231; — Bruxelles, 7 febbraio 1891, *Pasic.*, 1891, II, 251; — Namur, 17 luglio 1889, *Pasic.*, 1890, III, 11; — Bruxelles, 24 giugno 1882, *Belg. jud.*, 1882, p. 808; — Bruxelles, 23 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, II, 313; — Charleroi, 2 agosto 1884, *J. Trib.*, 1884, p. 1237; — trib. Bruxelles, 19 luglio 1882, *Pasic.*, 1883, III, 25; — Anversa, 4 giugno 1886, *J. Trib.*, 1886, p. 1073; — tribunale Bruxelles, 28 giugno 1901, *Pasic.*, 1902, III, 181; — Bordeaux, 30 novembre 1881,

SIR., 1882, 2, 183; — Besançon, 1.° dicembre 1880, SIR., 1881, 2, 20; — Algeri, 23 maggio 1892, D. P., 1894, 2, 47; — Algeri, 22 giugno 1900, D. P., 1901, 2, 401.

Cfr. Douai, 7 luglio 1892, D. P., 1894, 2, 20, nota; — Douai, 28 dicembre 1892, SIR., 1894, 2, 22.

534[4]. *Il risarcimento pecuniario per un delitto di stampa può essere chiesto direttamente al magistrato civile.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Action civile*, nn. 180 e segg.; — HAUS, *Princ. gén. dr. pénal*, 1377; — HOFFMAN, *Quest. préjudic.*, n. 108; — THONISSEN, *Constit. annotée*, 3.ª ediz., n. 122.

Cons. SCHUERMANS, *Code de la presse*, v. II, p. 319 e segg.

Per la Francia, si vegga DALL., *Rép., Supp.*, v. *Presse-Outrage*, nn. 1629, 1635 e segg.

§ 2. UN FATTO ILLECITO.

XX 401

535. *È illecito il fatto che non si ha diritto di compiere. Un fatto lecito non dà mai luogo a risarcimento.*

N. 1. QUANDO IL FATTO È ILLECITO.

XX 402-407

536. *Qualsiasi violazione della legge costituisce un fatto illecito.*

536[1]. *Il celamento o la diversione di effetti ereditarî da parte di un erede costituisce delitto civile.*

Cons. Cass. fr., 22 marzo 1899, D. P., 1899, 1, 402, e *supra*, v. III, num. 251.

536[2]. *È illecita qualsivoglia lesione di un diritto legale o convenzionale.*

536[3]. *Vi ha lesione di diritto, allorchè si ostacola il riconoscimento di un figlio naturale, o s'impedisce a una persona di testare, o si distrugge un testamento altrui.*

536[4]. *Così pure quando taluno s'impadronisce di un'eredità a danno di eredi prossimiori.*

V. *supra*, v. II, n. 761.

536[5]. *Ovvero quando si lede il diritto di proprietà.*

N. 2. VI HA DELITTO O QUASI DELITTO QUANDO L'AUTORE D'UN FATTO DANNOSO HA ESERCITATO UN DIRITTO?

537. *Chi usa di un diritto senza ledere il diritto altrui non risponde del danno per tal modo cagionato. Diversamente è a dire nel caso di abuso d'un diritto.*

V. *supra*, v. II, nn. 701 a 704. — *Adde* Parigi, 5 marzo 1901, D. P., 1901, 2, 184.

In Francia, la legge sui sindacati professionali ha abrogato l'articolo 416 del codice penale, ma, nondimeno, i sindacati sono responsabili degli attentati alla libertà del lavoro, ai termini dell'articolo 1382 del codice civile.

V. Cass. fr., 22 giugno 1892, D. P., 1892, 1, 449; — trib. della Senna, 4 luglio 1895, *Gaz. du pal.*, 1895, 1, 86; — Lione, 2 marzo 1894, D. P., 1894, 2, 305; — Chambéry, 14 marzo 1893, D. P., 1893, 2, 191; — Nancy, 14 maggio 1892, D. P., 1892, 2, 433; — Bourges, 19 giugno 1894, D. P., 1894, 2, 441. — *Contra:* Grenoble, 23 ottobre 1890, D. P., 1891, 2, 241.

537[1]. *Questa ipotesi può presentarsi, specialmente, nella difesa di sè stesso.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 98.

Fu giudicato che non commette una colpa generatrice di responsabilità colui il quale, vedendo la propria casa assalita da una folla ostile, esplode un colpo d'arma da fuoco in direzione degli assedianti, colpendo uno spettatore inoffensivo: Anversa, 25 gennaio 1894, *Pasic.*, 1894, III, 208.

Fu giudicato invece che risponde dei danni verso la vittima chi ferisce con un colpo di fucile una persona non apparentemente armata la quale dopo essersi introdotta mediante scalata in casa sua, tentava di fuggire: Besançon, 1.° marzo 1893, D. P., 1893, 2, 287.

537[2]. *Il litigante temerario può essere tenuto al risarcimento dei danni.*

V. in senso diverso, DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 80 e segg.; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 728, n. 121; — BONCENNE, v. II, p. 535; — CHAUVEAU-CARRÉ, *Supp.*, quest. 544 *quater;* — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1349; — HUC, v. VIII, n. 411; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1382, num. 53; — DUTRUC, *Suppl.*, v. I, v. *Dommages-intérêts*, nn. 2 e segg.

Per l'opinione secondo cui il litigante temerario non può essere tenuto ai danni se non quando sia in mala fede, Bruxelles, 29 marzo o maggio 1889, *Pasic.*, 1890, II, 28; — Bruxelles, 24 aprile 1885, *Pasic.*, 1886, II, 194; — Gand, 31 luglio 1888, *Pasic.*, 1889, II, 40; — Gand, 17 maggio 1890, *Pasic.*,

1890, II, 371; — trib. Bruxelles, 22 dicembre 1880, *Belg. jud.*, 1881, p. 55; — Bruxelles, 3 gennaio 1891, *Pasic.*, 1892, II, 190; — Anversa, 4 luglio 1894, *Jur. Anvers*, 1895, 1, 331; — Anversa, 26 marzo 1896, *ibid.*, 1896, 1, 268; — Ostenda, 16 luglio 1896, *J. Trib.*, 1896, p. 1124; — Cass. fr., 9 maggio 1893, Sir., 1893, 1, 357; — Cass. fr., 3 agosto 1891, Sir., 1892, 1, 166; — Cass. fr., 14 aprile 1891, D. P., 1891, 1, 356; — Cass. fr., 3 agosto 1891, D. P., 1892, 1, 566; — Cass. fr., 14 agosto 1882, D. P., 1883, 1, 255; — Cass. fr., 6 dicembre 1885, D. P., 1886, 1, 207; — Cass. fr., 22 aprile 1890, D. P., 1890, 1, 465; — Cass. fr., 11 giugno 1890, D. P., 1892, 1, 324; — Cass. fr., 3 luglio 1895, Sir., 1895, 1, 344; — Rennes, 5 dicembre 1882, Sir., 1883, 2, 92; — Digione, 22 febbraio 1893, D. P., 1894, 2, 354; — Riom, 1.° marzo 1893, Sir., 1894, 2, 197; — Besançon, 13 luglio 1892, Sir., 1893, 2, 50; — Cass. fr., 5 marzo 1894, D. P., 1894, 1, 168; — Cass. francese, 26 dicembre 1899, Sir., 1901, 1, 353; — Cass. fr., 6 novembre 1900, Sir., 1901, 1, 235; — Cass. fr., 22 maggio 1901, Sir., 1901, 1, 272; — Cass. francese, 22 gennaio 1900, Sir., 1901, 1, 268; — Cass. fr., 9 maggio 1899, D. P., 1899, 1, 365; — Cass. francese, 22 aprile 1898, Sir., 1901, 1, 23; — Angeri, 19 aprile 1899, D. P., 1900, 2, 272; — Besançon, 26 luglio 1899, D. P., 1900, 2, 348; — Cass. fr., 26 gennaio 1898, D. P., 1900, 1, 80; — Cass. fr., 15 gennaio 1899, D. P., 1899, 1, 135; — Rouen, 11 dicembre 1897, D. P., 1899, 2, 336.

Cons. Gand, 5 dicembre 1885, *Pasic.*, 1886, II, 145; — Bruxelles, 29 luglio 1889, *Pasic.*, 1890, II, 166; — Bruxelles, 8 maggio 1891, *Pasic.*, 1891, II, 365; — Gand, 24 febbraio 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 681; — trib. Liegi, 13 febbraio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 226; — Gand, 20 febbraio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 310; — Giudicatura di pace di Bruxelles, 19 maggio 1893, *Pasic.*, 1894, III, 40; — Liegi, 24 luglio 1895, *Pasic.*, 1896, II, 63; — Giudicatura di pace di Bruxelles, 13 maggio 1896, Cl. e Bonj., v. XLIV, p. 985; — Cass. fr., 28 maggio 1884, Sir., 1885, 1, 61; — Cass. fr., 1.° luglio 1889, D. P., 1890, 1, 375; — Cass. fr., 6 marzo 1889, D. P., 1889, 1, 284; — Cass. fr., 8 marzo 1892, D. P., 1892, 1, 360; — Cass. fr., 22 giugno 1892, D. P., 1892, 1, 564; — Cass. fr., 28 marzo 1888, D. P., 1888, 1, 348; — Cass. fr., 29 ottobre 1890, D. P., 1891, 1, 475; — Bourges, 18 novembre 1890, D. P., 1892, 2, 21; — Cass. fr., 22 aprile 1891, D. P., 1892, 1, 277; — Cass. fr , 30 ottobre 1889, D. P., 1890, 1, 184; — Cass. fr., 3 febbraio 1892, D. P., 1892, 1, 115; — Cass. fr., 31 maggio 1881, D. P., 1882, 1, 18; — Cass. fr., 10 novembre 1886, D. P., 1887, 1, 308; — Cass. fr., 27 maggio 1884, Sir., 1885, 1, 209; — Digione, 5 giugno 1899, D. P., 1900, 2, 214; — Rennes, 5 gennaio 1899, D. P., 1900, 2, 103; — Cass. fr., 9 giugno 1898, D. P., 1900, 1, 300; — Cass. fr., 18 febbraio 1901, D. P., 1901, 1, 164; — Cass. fr., 11 gennaio 1901, D. P., 1901, 1, 395; — Poitiers, 26 giugno 1899, D. P., 1901, 2, 207.

537[3]. *Lo stesso è a dire di chi ricorre alle vie esecutive.*

Sic Sourdat, *Respons.*, v. I, nn. 664 e segg.; — Fuzier-Herman, *Code*

civil, v. III, p. 733, nn. 197, 203; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 89 e segg.

Bruxelles, 23 luglio 1881, *Pasic.*, 1882, II, 373; — tribunale Bruxelles, 25 marzo 1891, *Pasic.*, 1891, III, 324; — Liegi, 15 luglio 1882, *Pasic.*, 1882, II, 292; — Cass. belga, 19 febbraio 1891, *Pasic.*, 1891, I, 75; — Cass. fr., 22 giugno 1885, D. P., 1886, 1, 59; — Cass. fr., 15 marzo 1892, D. P., 1893, 1, 309; — Lione, 16 dicembre 1892, D. P., 1893, 2, 259; — Cass. fr., 30 luglio 1884, D. P., 1885, 1, 448; — Cass. fr., 19 giugno 1893, D. P., 1894, 1, 215; — trib. Montpellier, 26 maggio 1882, D. P., 1883, 3, 87; — Parigi, 12 maggio 1899, D. P., 1901, 1, 329.

Ma cons. trib. Liegi, 27 febbraio 1886, CL. e BONJ., 1886, p. 642; — Besançon, 22 luglio 1891, D. P., 1892, 2, 413; — Cass. fr., 27 novembre 1888, D. P., 1889, 1, 406.

537[4]. *Ovvero di chi usa del suo diritto di proprietà, in modo da nuocere al diritto degli altri proprietari.*

V. *supra*, v. II, nn. 700 a 704.

537[5]. *Per esempio, di chi costruisce male recando nocumento ai costruttori successivi.*

537[6]. *Riguardo agli obblighi di vicinato, rinvio* supra, *vol. II, n. 702.*

N. 3. IL PRINCIPIO DELL'ARTICOLO 1382 È APPLICABILE ALLO STATO?

I. *Del potere legislativo.*

538. *È irresponsabile.* XX 418

Questo punto non è controverso. Si veggano le applicazioni fatte da: Consiglio di Stato, 5 febbraio 1875, D. P., 1875, 3, 39; Algeri, 5 marzo 1894, D. P., 1894, 2, 280; Consiglio di Stato, 4 aprile 1879, D. P., 1879, 3, 49.

Cons. *supra*, vol. I, n. 10.

II. *Del potere esecutivo.*

1. PRINCIPIO.

539. *Lo Stato è responsabile degli atti d'amministrazione che pone in essere come governo.* XX 419-427

Tutti gli scrittori riconoscono la difficoltà di precisare la responsabilità dello Stato in relazione agli articoli 1382 e 1383 del codice civile.

Per l'applicazione, in massima, di questi principî, v. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 341 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1292; — AUBRY e RAU, v. IV, § 447, nota 16; — SOURDAT, *Responsabilité*, nn. 1302, 1307; — COTELLE, *Dr. admin.*, v. II, p. 495; — HAURIOU, *Dr. admin.*, p. 68 e 694; — LAROMBIÈRE, v. V, sull'art. 1384, n. 15.

Ma cfr. LAFERRIÈRE, *Traité jurid. admin.*, v. I, p. 619, 624, 625, e v. II, p. 176 e segg.; — DUCROCQ, *Dr. admin.*, nn. 1059 e segg.; — DARESTE, *Justice admin.*, p. 527; — DUFOUR, *Dr. admin.*, v. V, n. 130; — BAZILLE, *Rev. génér. admin.*, 1880, v. III, p. 25; — AUCOC, *Conférence dr. admin.*, v. I, num. 288; — BATBIE, *Dr. public et admin.*, v. VI, num. 352, e, nel Belgio, BECKERS, *Rev. de l'adm.*, 1879, p. 147 e segg.

In Francia la responsabilità dello Stato è respinta, salvo per quanto ha tratto al suo demanio particolare, dal tribunale dei conflitti e dal Consiglio di Stato, le cui decisioni fanno giurisprudenza, dappoichè il tribunale dei conflitti e l'istessa Corte di Cassazione riconobbero a quel magistrato la competenza esclusiva in questa materia.

Sulla responsabilità per gli atti d'amministrazione posti in essere dallo Stato come governo, cons. *Pand. belges*, v. XXXI, v. *Domaine public*, nn. 339 e segg.; — BECKERS, *Rev. de l'admin.*, 1879, p. 3; — GIRON, *Dr. admin.*, nn. 230 e segg., e *Dictionn.*, v. III, p. 317 e segg.

Liegi, 16 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, II, 381; — trib. Bruxelles, 21 giugno 1901, *Pasic.*, 1902, III, 11; — Bruxelles, 11 luglio 1901, *Pasic.*, 1902, II, 21; — Malines, 15 maggio 1901, *Pasic.*, 1902, III, 101.

In senso diverso, rispetto al danno cagionato colposamente nell'esercizio delle vie di navigazione, Liegi, 23 dicembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 157, che riforma tribunale Liegi, 14 giugno 1890, *Pasic.*, 1891, III, 16; — Bruxelles, 25 ottobre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 78; — trib. Bruxelles, 17 marzo 1888, *Pasic.*, 1888, III, 153; — Gand, 31 luglio 1888, *Pasic.*, 1889, II, 8; — Cass. belga, 3 marzo 1892, *Pasic.*, 1892, I, 119; — Cass. belga, 23 giugno 1892, *Pasic.*, 1892, I, 305; — Cass. belga, 2 febbraio 1893, *Pasic.*, 1893, I, 92; — Gand, 16 marzo 1895, *Rev. de l'adm.*, v. XLIII, p. 318; — Bruxelles, 5 aprile 1880, *Pasic.*, 1880, II, 253; — tribunale Bruxelles, 19 gennaio 1884, *Pasic.*, 1885, III, 205.

539[1]. *Lo Stato è responsabile, come committente, del danno cagionato dai delitti e dai quasi delitti dei suoi funzionari.*

Sic GIRON, *Dict.*, v. III, p. 322 e segg.

Liegi, 23 dicembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 157; — Bruxelles, 25 ottobre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 78; — Bruxelles, 27 dicembre 1889, *Pasic.*, 1890, II, 172; — Bruxelles, 24 dicembre 1887, *Pasic.*, 1888, II, 101; — Bruxelles, 8 novembre 1901, *Pasic.*, 1902, II, 88.

Cfr. Cass. belga, 9 dicembre 1880, *Pasic.*, 1881, I, 14; — trib. Bruxelles,

13 marzo 1879, *Belg. jud.*, 1879, p. 462; — Bruxelles, 1.° aprile 1880, *Pasic.*, 1880, II, 251; — Turnhout, 31 dicembre 1879, *Pasic.*, 1880, III, 210; — Termonde, 13 agosto 1885, *Belg. jud.*, 1886, III, 348; — tribunale Bruxelles, 2 maggio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 729; — Giudicatura di pace di Beveren-Waes, 21 maggio 1895, *Gaz. Trib.*, 21 settembre 1895.

In Francia, la giurisprudenza del Consiglio di Stato e quella del Tribunale dei conflitti sottrae la responsabilità dello Stato agli articoli 1382 e 1383 del codice civile e la ritiene governata da regole particolari, che diversificano secondo le necessità del servizio e la convenienza di conciliarle cogli interessi privati.

Si vegga, in ispecie, trib. dei conflitti, 15 febbraio 1890, SIR., 1892, 1, 73; — trib. dei conflitti, 10 maggio 1890, SIR., 1892, 3, 105; — trib. dei conflitti, 29 novembre 1890, D. P., 1892, 3, 47; — Consiglio di Stato, 13 gennaio 1899, SIR., 1901, 3, 68; — Consiglio di Stato, 7 luglio 1899, SIR., 1901, 3, 141.

Ma cfr. HUC, v. VIII, n. 422; — SOURDAT, *Respons.*, v. II, nn. 1348 *bis*, e 1356 *bis*.

539[2]. *Si fa eccezione alla responsabilità dello Stato in materia di servitù legali.*

V. *supra*, v. II, n. 952.

539[3]. *In ispecie di servitù militari.*

539[4]. *Considerato come potere politico, lo Stato è responsabile. Questo principio è consacrato dalla legge dell' 8 luglio 1791.*

Cons. Liegi, 25 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, II, 358; — Verviers, 2 luglio 1879, CL. e BONJ., 1879, p. 918.

Ma cfr. BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 46, num. 158; — Cass. belga, 16 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, I, 309.

L'opinione del Laurent è controversa in dottrina e in giurisprudenza come risulterà più chiaramente dalle applicazioni che seguono.

2. GIURISPRUDENZA.

540. *Lo Stato non è responsabile quando, agendo come pubblico potere, sancisce un regolamento.* XX 428-431

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 356 e segg., 383 e segg.

540[1]. *Diversamente avviene peraltro allorchè, pure agendo come potere pubblico, leda un diritto privato.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 393 e segg., 397 e segg. — Cfr. BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 46, n. 158.

Anversa, 12 giugno 1890, *Pasic.*, 1890, III, 323; — Liegi, 25 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, II, 358; — Verviers, 2 luglio 1879, CL. e BONJ., 1879, p. 918.

Ma cfr. Cass. belga, 26 aprile 1888, *Pasic.*, 1888, I, 213; — Cass. belga, 16 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, I, 309; — trib. Bruxelles, 6 aprile 1889, *Pasic.*, 1889, III, 214.

V. Consiglio di Stato, 25 aprile 1890, SIR., 1892, 3, 93; — Consiglio di Stato, 13 giugno 1890, D. P., 1892, 3, 13; — Consiglio di Stato, 20 giugno 1890, SIR., 1892, 3, 118; — Consiglio di Stato, 29 gennaio 1892, SIR., 1893, 3, 154; — Consiglio di Stato, 25 marzo 1892, SIR., 1894, 3, 23; — Consiglio di Stato, 25 febbraio 1881, D. P., 1882, 3, 83; — Consiglio di Stato, 11 maggio 1883, D. P., 1885, 3, 3; — Consiglio di Stato. 6 luglio 1883, D. P., 1884, 5, 436; — Consiglio di Stato, 8 agosto 1884, D. P., 1885, 5, 117; — Consiglio di Stato, 7 luglio 1893, SIR., 1895, 3, 61.

3. APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO ALLE OPERE PUBBLICHE.

XX 432-438

541. *Lo Stato è responsabile allorquando, nell'esecuzione di simili opere, leda un diritto e non un semplice interesse.*

Sic Bruxelles, 27 dicembre 1889, *Pasic.*, 1890, II, 172; — Cass. belga, 14 ottobre 1889, *Pasic.*, 1889, I, 306; — Bruxelles, 31 maggio 1888, *Pasic.*, 1889, II, 72; — Liegi, 15 febbraio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 185; — Bruxelles, 20 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, II, 212; — Liegi, 25 febbraio 1886, *Pasic.*, 1886, II, 193; — Bruxelles, 9 dicembre 1886, *Pasic.*, 1887, II, 104; — Cass. belga, 5 gennaio 1888, *Pasic.*, 1888, I, 69; — Dinant, 10 luglio 1880, CL. e BONJ., 1880, p. 350.

Cfr. trib. Bruxelles, 2 maggio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 729; — Charleroi, 5 maggio 1888, *J. Trib.*, 1888, p. 698; — trib. Liegi, 5 gennaio 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 437.

Per quanto concerne la Francia, si veggano le decisioni citate da FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 760, nn. 585 e segg., p. 774, nn. 813 e segg., e DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Travaux publics*, nn. 1390 e segg.

4. APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO AI COMUNI E ALLE PROVINCIE.

XX 439-442

542. *I principî sono identici a quelli che concernono lo Stato.*

Cons. Liegi, 24 giugno 1886, *Pasic.*, 1886, II, 302; — Bruxelles, 8 maggio 1889, *Pasic.*, 1890, II, 343; — Bruxelles, 22 luglio 1891, *Pasic.*, 1892, II, 23; — Bruxelles, 1.° aprile 1890, *Pasic.*, 1890, II, 251; — Cass. belga, 9 dicembre 1880, *Pasic.*, 1881, I, 14; — Cass. belga, 3 marzo 1892, *Pasic.*, 1892, I, 119; — Cass. belga, 26 aprile 1888, *Pasic.*, 1888, I, 217; — trib. Bruxelles, 20 febbraio 1892, *Pasic.*, 1892, III, 123; — Cass. belga, 4 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, I, 140; — Verviers, 2 luglio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 130; — trib. Bru-

xelles, 2 maggio 1883, *Pasic.*, 1883, III, 233; — Bruxelles, 18 luglio 1887, *Pasic.*, 1888, II, 15; — Bruxelles, 1.° dicembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 230; — Cass. belga, 25 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, I, 137; — Cass. belga, 14 dicembre 1893, *Pasic.*, 1894, I, 61; — Cass. belga, 31 maggio 1894, *Pasic.*, 1894, I, 239; — Cass. belga, 1.° dicembre 1881, *Pasic.*, 1881, I, 415; — Cass. belga, 25 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, I, 785; — Cass. belga, 6 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, I, 79; — trib. Bruxelles, 19 febbraio 1890, *Belg. jud.*, 1890, p. 588; — Bruxelles, 8 luglio 1892, *Pasic.*, 1893, II, 70; — trib. Liegi, 23 febbraio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 205; — trib. Bruxelles, 4 maggio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 261; — Bruxelles, 11 gennaio 1896, *J. Trib.*, 1896, p. 183; — Bruxelles, 2 dicembre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 31; — Cassazione belga, 18 marzo 1897, *Pasic.*, 1897, I, 121; — tribunale Bruxelles, 12 giugno 1897, *Pasic.*, 1897, III, 231; — Gand, 17 luglio 1897, *Pasic.*, 1898, II, 244; — Liegi, 18 gennaio 1899, *Pasic.*, 1899, II, 255; — Verviers, 25 novembre 1891, Cl. e Bonj., v. XXXIX, p. 1218; — Cass. belga, 12 gennaio 1893, *Pasic.*, 1893, I, 79; — Cass. belga, 30 marzo 1893, *Pasic.*, 1893, I, 144; — Malines, 4 febbraio 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 465; — Charleroi, 5 maggio 1888, *J. Trib.*, 1888, p. 698; — trib. Bruxelles, 5 gennaio 1889, *Pasic.*, 1889, III, 106; — Gand. 23 giugno 1888, *Pasic.*, 1889, II, 84; — Liegi, 19 giugno 1901, *Pasic.*, 1901, II, 340; — Giudicatura di pace di Lokeren, 17 settembre 1892, *J. Trib.*, 1892, p. 1111; — trib. Bruxelles, 17 giugno 1893, *Belg. jud.*, 1893, p. 1178; — Liegi, 27 dicembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 163; — Verviers, 31 luglio 1894, Cl. e Bonj., v. XLII, p. 1010; — Cass. belga, 2 novembre 1894, *Pasic.*, 1894, I, 319; — Liegi, 23 luglio 1896, *Pasic.*, 1897, 2, 80; — Bruxelles, 29 luglio 1897, *J. Trib.*, 1897, p. 1028; — Charleroi, 20 ottobre 1898, *Pasic.*, 1899, III, 20; — Liegi, 18 ottobre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 108; — Mons, 6 marzo 1896, Cl. e Bonj., v. XLIV, p. 592; — Bruxelles, 22 e 29 luglio 1897, *Pasic.*, 1898, II, 183; — Bruxelles, 25 ottobre 1897, *Pasic.*, 1898, II, 155; — trib. Bruxelles, 14 aprile 1898, *Pasic.*, 1898, III, 208; — Bruxelles, 25 ottobre 1898, *Pasic.*, 1899, II, 95; — Cass. belga, 13 aprile 1899, *Pasic.*, 1899, I, 173; — tribunale Bruxelles, 12 febbraio 1902, *Pasic.*, 1902, III, 149.

Si veggano, inoltre, la dottrina e la giurisprudenza francesi citate da Fuzier-Herman, *Code civil*, v. III, p. 760 e segg., 772 e segg., 775 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 410 e segg., 867 e segg. — *Adde* Consiglio di Stato, 15 dicembre 1899, D. P., 1901, 3, 17.

5. Dei concessionari di opere pubbliche.

548. *Riguardo al risarcimento del danno, costoro sono soggetti al diritto comune.* XX 443

Cons. Verviers, 10 marzo 1880, Cl. e Bonj., 1880, p. 478; — Bruxelles, 11 dicembre 1879, *Pasic.*, 1880, II, 60; — Bruxelles, 11 gennaio 1890, *Pasic.*, 1890, II, 118.

III. *Del potere giudiziario.*

XX 444

544. *I tribunali non sono responsabili salvo nei casi dell'azione civile* (art. 505 del codice di procedura civile).

Poichè il Laurent ha rinviata la materia al commento del codice di procedura, ne diremo soltanto qualche parola.

Le regole dell'azione civile si applicano tanto ai giudici quanto ai membri del pubblico ministero.

Non sono applicabili allorchè si tratti di danno cagionato all'infuori delle funzioni del magistrato.

§ 3. Un fatto imputabile.

N. 1. Quando il fatto cessa di essere imputabile per mancanza di libertà.

XX 445-446

545. *Gli incapaci che hanno l'uso della ragione possono obbligarsi per delitto o quasi delitto.*

V. *Pand. belges*, v. LXV, v. *Mineur d'âge*, nn. 229 e segg.; — Arntz, v. III, nn. 281 e 475; — Thiry, v. III, n. 204; — Huc, v. VIII, n. 407; Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 167 e segg.; — Labbé, *Rev. crit.*, 1870, p. 109, e gli scrittori, salvo confrontare Merlin, *Rép.*, v. *Blessé*, § 3, num. 4, e *Démence*, § 2, nn. 3 e 4; — Legraverend, *Instr. crimin.*, v. I, p. 462.

Cons. Cass. fr., 13 gennaio 1890, D. P., 1890, 1, 145; — Caen, 9 novembre 1880, D. P., 1882, 2, 23; — Gand, 25 febbraio 1892, *Pasic.*, 1892, II, 226.

N. 2. Vien meno l'imputabilità allorchè il fatto sia commesso per ordine dell'autorità?

XX 447-449

546. *Sì, allorchè l'ordine emani da un'autorità competente.*

Sic Huc, v. VIII, n. 334; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 164 e segg.

Cons. Angers, 9 marzo 1895, Sir., 1895, 2, 96; — Consiglio di Stato, 17 maggio 1889, D. P., 1890, 3, 94.

546[1]. *Rispetto alle responsabilità del funzionario che ha obbedito a un ordine illegale, rinvio al diritto pubblico.*

546[2]. *Il mandatario non può invocare l'ordine del mandante.*

Sic Huc, v. VIII, n. 434; — Sourdat, *Responsabilité*, v. II, n. 908.

Anversa, 16 dicembre 1897, *Jur. Anvers*, 1898, 1, 43; — Cass. fr., 25 giugno 1889, Sir., 1891, 1, 123.

N. 3. DELLA FORZA MAGGIORE.

I. *Principio generale.*

547. *Fa venir meno l'imputabilità.* XX 450-454

Tutti concordano su questo punto.

Si veggano le applicazioni fatte da Angers, 9 gennaio 1894, D. P., 1894, 2, 353; — Cass. fr., 4 agosto 1884, D. P., 1884, 1, 454; — trib. della Senna, 17 aprile 1895, SIR., 1895, 2, 183; — Cass. fr., 16 luglio 1890, SIR., 1894, 1, 35; — Aix, 5 luglio 1887, SIR., 1887, 2, 230.

547[1]. *L'inondazione può non essere un caso fortuito.*

V. *Pand. belges*, v. LIII, v. *Inondation*, nn. 77 e segg.

Trib. Bruxelles, 11 marzo 1885, *Pasic.*, 1885, III, 203; — tribunale Liegi, 5 maggio 1894, *Pasic.*, 1894, III, 265; — Verviers, 30 marzo 1881, *Pasic.*, 1882, III, 138; — Bruxelles, 11 luglio 1893, *Pasic.*, 1894, II. 73; — Mons, 16 marzo 1883, *Pasic.*, 1883, III, 101; — Namur, 13 dicembre 1882, *J. Trib.*, 1883, p. 58; — Consiglio di Stato, 23 febbraio 1882, D. P., 1883, 3, 62.

547[2]. *Lo stesso è a dire quanto all'incendio.*

Sic DALL., *Rép*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 118.

Cass. fr., 8 maggio 1883, D. P., 1883, 1, 446; — Parigi, 6 marzo 1884, D. P., 1884, 2, 194; — Lione, 11 aprile 1883, D. P., 1884, 2, 173; — Parigi, 9 marzo 1893, D. P., 1893, 1, 296.

II. *Dei fatti in guerra.*

548. *Sono eventi di forza maggiore e non dànno azione di responsabilità contro lo Stato. Lo stesso è a dire riguardo ai fatti di rivoluzione e alle misure di difesa prese dall'autorità militare durante le ostilità. Non altrettanto però delle misure preparatorie non imposte dalle necessità immediate della lotta.* XX 455-461

V. MORIN, *Lois de la guerre*, v. II, p. 46; — BALLOT, *Des effets de la guerre*, p. 49; — SOURDAT, *Responsabilité*, v. II, n. 1331; — DUCROCQ, *Dr. admin.*, n. 373; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsab.*, nn. 366 e segg.

Relativamente ai fatti d'insurrezione o di guerra civile, v. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 375; — Consiglio di Stato, 25 maggio 1877, D. P., 1877, 3, 72; — Consiglio di Stato, 18 maggio 1877, D. P., 1877, 3, 81.

§ 4. COLPA AQUILIANA.

N. 1. PRINCIPIO.

549. *A costituire il quasi delitto basta la colpa lievissima.* XX 462-465

Sic ARNTZ, v. III, n. 476; — HUC, v. VIII, n. 415; — DALL., *Rép.*, *Supp.*,

v. *Responsabilité*, num. 53; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, num. 1349; — SOURDAT, *Responsabilité*, v. I, n. 652, e gli scrittori.

Anversa, 30 ottobre 1897, *Jur. Anvers*, 1898, 1, 43.

Fu giudicato che commette un errore professionale il rivenditore di libri usati il quale acquista dei libri dal commesso di un libraio: trib. Bruxelles, 5 gennaio 1893, *Pasic.*, 1893, III, 79.

È stato pure deciso nel Belgio che il Monte di pietà che riceve in pegno, per un anno, merci nuove a nome di un commerciante, vincolate per somme minime e che non vengono mai ritirate, si rende responsabile se non avverta, dopo un certo tempo, la persona a nome della quale furono fatti i depositi: Verviers, 24 giugno 1891, *Pasic.*, 1891, III, 341.

Fu ancora giudicato che risponde delle distrazioni commesse da un impiegato senza mezzi propri, l'agente di cambio o il mediatore che fece per lui considerevoli operazioni di giuoco: Parigi, 25 agosto 1890, e 10 gennaio 1891, SIR., 1892, 2, 138.

549[1]. *Gli articoli 1382 e 1383 del codice civile non sono applicabili nelle obbligazioni convenzionali.*

Dottrina conforme, compresi HUC, v. VIII, n. 434; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 54 e segg.

Bruxelles, 12 ottobre 1887, *Pasic.*, 1888, II, 419; — Gand, 18 giugno 1887, *Pasic.*, 1888, II, 54; — Gand, 16 febbraio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 200; — Anversa, 30 ottobre 1897, *Jur. Anvers*, 1898, 1, 297; — Cass. fr., 21 gennaio 1890, D. P., 1891, 1, 380.

549[2]. *Il giudice di merito apprezza sovranamente la colpa, ma deve constatarne la sussistenza.*

V. HUC, v. VIII, n. 435; — SOURDAT, *Responsabilité*, v. I, num. 650; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 187 e segg., 245.

Cass. fr., 13 gennaio 1892, SIR., 1893, 1, 257; — Cass. fr., 14 marzo 1892, SIR., 1892, 1, 523; — Cass. fr., 26 aprile 1887, D. P., 1887, 5, 388; — Cass. fr., 22 novembre 1892, D. P., 1893, 1, 604; — Cass. fr., 15 gennaio 1889, D. P., 1890, 1, 471; — Cass. fr., 6 febbraio 1894, D. P., 1894, 1, 192; — Cass. fr., 7 febbraio 1894, D. P., 1894, 1, 239.

N. 2. APPLICAZIONI.

I. *Imprudenza.*

XX 469-470

550. *A generare la responsabilità basta un'imprudenza lievissima.*

Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 150 e segg.

Bruxelles, 4 luglio 1893, *J. Trib*, 1893, p. 1364; — Bruxelles, 28 ottobre 1901, *Pasic.*, 1902, II, 71; — Consiglio di Stato, 29 gennaio 1892, D. P., 1893, 3, 50.

550[1]. *In linea di massima, la spedizione di valori in lettera non raccomandata nè affrancata costituisce un quasi delitto, salvo quando il mittente si sia conformato alla consuetudine commerciale.*

V. trib. Bruxelles, 10 dicembre 1887, *Pasic.*, 1887, II, 355.

550[2]. *Senza imprudenza non sussiste quasi delitto.*

È stato giudicato non costituire un atto d'imprudenza che impegni la responsabilità il fatto d'un armaiuolo che venda un' arma a un alienato di mente, quando costui aveva già fatto presso il medesimo armaiuolo acquisti della stessa specie, e non ne aveva usato mai per commettere violenze: Caen, 9 novembre 1880, D. P., 1882, 2, 23.

II. Negligenza.

551. *Il proprietario che omette di conservare i suoi diritti è responsabile della propria negligenza allorchè questa riesca pregiudizievole a terzi.*

XX 471-481

551[1]. *I corrieri postali possono essere responsabili, anche quando si uniformino ai regolamenti amministrativi.*

551[2]. *I concessionari di lavori pubblici sono responsabili per la loro imprudenza, anche quando taccia al riguardo il capitolato d'appalto.*

551[3]. *I capi delle industrie rispondono degli infortuni che colpiscono gli operai: quando questi sono fanciulli, la loro obbligazione è più rigorosa.*

La questione si ricollega all'altra della natura della colpa dell'industriale. Per taluni, essa è contrattuale, salvo qualche divario circa l'onere della prova.

Sainctelette, *Responsabilité*, p. 140 e segg.; — Sauzet, *Rev. crit.*, 1883, p. 596; — Pascaud, *Rev. prat.*, v. LV, p. 380; — Demangeat, *ibid.*, p. 556; — Huc, v. VIII, nn. 427 e segg.; — Glasson, *Le code et la question ouvrière*, p. 30; — Cotelle, *Rev. prat.*, v. LV, p. 529; — Planiol, *Rev. crit.*, 1888, p. 281; — Marc Gérard, *Rev. crit.*, 1888, p. 485.

Un'altra opinione fa discendere la responsabilità dagli articoli 1382 e 1383 del codice civile, ma dichiarando, in fatto, il padrone in colpa per ciò soltanto che abbia trascurato di prendere determinate misure precauzionali a fine di garantire dal pericolo i lavoratori.

Tournai, 19 giugno 1884, *Pasic.*, 1884, III, 330; — trib. Bruxelles, 31 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, III, 217; — trib. Bruxelles, 25 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, III, 175; — Mons, 29 aprile 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 572; — trib. Bruxelles, 6 maggio 1885, *ibid.*, 1887, p. 204; — Charleroi, 16 luglio 1885, *Pasic.*, 1886, III, 51; — Anversa, 17 luglio 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 1004; — Anversa, 21 settembre 1885, *ibid.*, 1885, p. 1556; — Bruxelles, 8 novembre 1885, *ibid.*, 1885, p. 1544; — Tournai, 10 dicembre 1885, *J. Trib.*, 1886, p. 217; — Namur, 12 gennaio 1886, *Pasic.*, 1887, III, 272; — trib. Bruxelles, 13 aprile 1886, *Pasic.*, 1887, III, 97; — Anversa, 15 aprile 1886, *Jur. Anvers*, 1886, 1, 389; — Louvain, 22 maggio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 1083; — trib. Gand, 26 maggio 1886, *J. trib.*, 1886, p. 822; — Bruxelles, 7 dicembre 1886, *Pasic.*, 1887, II, 43; — Termonde, 11 dicembre 1886, *Pasic.*, 1887, III, 160; — Huy, 30 marzo 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 514; — Bruxelles, 1.° giugno 1887, *Pasic.*, 1887, II, 330; — Gand, 18 giugno 1887, *Pasic.*, 1888, II, 54; — Anversa, 12 agosto 1887, *Jur. Anvers*, 1888, 1, 187; — Liegi, 24 novembre 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 1550; — Anversa, 19 dicembre 1887, *Jur. Anvers*, 1888, 1, 64; — Nivelles, 27 gennaio 1888, Cl. e Bonj., v. XXXVI, p. 586; — Bruxelles, 9 febbraio 1888, *J. Trib.*, 1888, p. 358; — Corte superiore di giustizia di Lussemburgo, 27 novembre 1884, Sir., 1884, 4, 25; — Charleroi, 2 luglio 1884, *Pasic.*, 1885, III, 99; — Liegi, 8 agosto 1884, *Pasic.*, 1885, II, 213; — Anversa, 21 marzo 1888, *J. Trib.*, 1888, p. 638; — Anversa, 26 marzo 1888, *Jur. Anvers*, 1888, 1, 138; — Gand, 2 giugno 1888, *Pasic.*, 1889, II, 183; — Charleroi, 4 giugno 1888, *J. Trib.*, 1889, p. 135; — Liegi, 28 giugno 1888, *Belg. jud.*, 1888, p. 1132; — Bruxelles, 6 febbraio 1889, *J. Trib.*, 1889, p. 247; — Gand, 16 febbraio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 200; — Verviers, 20 febbraio 1889, Cl. e Bonj., v. XXXVII, p. 864; — trib. Bruxelles, 22 febbraio 1889, *J. Trib.*, 1889, p. 419; — Bruxelles, 4 marzo 1889, *Jur. Anvers*, 1889, 1, 335; — Giudicatura di pace di Namur, 16 marzo 1889, *J. Trib.*, 1889, p. 1290; — Charleroi, 17 aprile 1889, *ibid.*, 1889, p. 968; — Liegi, 26 marzo 1884, Cl. e Bonj., 1884, p. 366; — Mons, 14 novembre 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 1554; — Charleroi, 29 dicembre 1885, *Pasic.*, 1886, III, 117; — Cass. belga, 8 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, I, 38; — trib. Bruxelles, 20 giugno 1889, *Pasic.*, 1889, III, 279; — Louvain, 25 luglio 1889, *J. Trib.*, 1889, p. 1195; — Liegi, 22 maggio 1890, *ibid.*, 1890, p. 870; — Liegi, 5 novembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 99; — trib. Bruxelles, 31 luglio 1893, *J. Trib.*, 1893, p. 1393; — Bruxelles, 31 ottobre 1893, *ibid.*, 1893, p. 1251; — Charleroi, 16 novembre 1893, *ibid.*, 1893, p. 1431; — tribunale Bruxelles, 27 febbraio 1895, *ibid.*, 1895, p. 616; — trib. Bruxelles, 10 aprile 1895, *Pasic.*, 1895, III, 183; — Bruxelles, 2 giugno 1896, *Pasic.*, 1897, II, 16; — Bruxelles, 13 gennaio 1896, *Pasic.*, 1896, II, 172; — Bruges, 15 marzo 1897, Cl. e Bonj., v. XLV, p. 330; — trib. Bruxelles, 20 luglio 1897, *J. Trib.*, 1897, p. 1044; — Charleroi, 23 febbraio 1898, *ibid.*, 1898, p. 933; — Huy, 7 aprile 1898, Cl. e Bonj., v. XLVI, p. 679; — Charleroi, 24 maggio 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 866; — Bruxelles, 9 novembre 1898, *Pasic.*, 1899, II, 124; — tribunale Bruxelles, 14 giugno 1899, *Pasic.*, 1899, III, 318; — Charleroi, 20 maggio 1891, *Pasic*, 1892, III, 66; — Charleroi, 8 dicembre 1891, *J. Trib.*,

1892, p. 167; — Anversa, 26 luglio 1893 e 31 luglio 1894, *Belg. jud.*, 1895, p. 1027; — Mons, 7 marzo 1895, *J. Trib.*, 1895, p. 444; — trib. Bruxelles, 22 maggio 1895, *ibid.*, 1895, p. 665; — trib. Liegi, 29 maggio 1895, Cl. e Bonj., v. XLIII, p. 958; — Verviers, 23 novembre 1895, *J. Trib.*, 1895, p. 1269; — Huy, 2 aprile 1896, *ibid.*, 1896, p. 685; — Bruxelles, 3 aprile 1896, *Pasic.*, 1896, II, 318; — Namur, 3 giugno 1896, *Pasic.*, 1897, III, 69; — Namur, 30 giugno 1896, *Pasic.*, III, 69; — trib. Bruxelles, 16 novembre 1896, *Pasic.*, 1898, III, 329; — Arlon, 26 novembre 1896, Cl. e Bonj., v. XLVI, p. 81; — Nivelles, 27 gennaio 1897, *J. Trib.*, 1897, p. 729; — trib. Bruxelles, 3 luglio 1897, *Pasic.*, 1897, III, 236; — Bruxelles, 26 luglio 1897, *Pasic.*, 1898, II, 169; — Charleroi, 20 gennaio 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 142; — Charleroi, 2 febbraio 1898, *ibid.*, 1898, p. 240; — Liegi, 9 febbraio 1898, *Pasic.*, 1898, II, 251; — Liegi, 24 dicembre 1897, *Pasic.*, 1898, II, 196; — Liegi, 5 marzo 1898, *Pasic.*, 1898, II, 233; — Verviers, 15 marzo 1898, Cl. e Bonj., v. XLVI, p. 702; — Charleroi, 16 maggio 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 925; — Charleroi, 27 giugno 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 959; — Verviers, 18 gennaio 1899, Cl. e Bonj., v. XLVII, p. 299; — Verviers, 1.° febbraio 1899, Cl. e Bonj., v. XLIII, p. 369; — trib. Bruxelles, 21 giugno 1899, *J. Trib.*, 1899, p. 851; — Liegi, 31 ottobre 1899, *ibid.*, p. 1366; — Bruxelles, 13 febbraio 1891, *Jur. Anvers*, 1893, 1, 113; — Tournai, 11 luglio 1895, *J. Trib.*, 1895, p. 1123; — trib. Liegi, 26 febbraio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 246; — tribunale Bruxelles, 25 marzo 1896, *Pasic.*, 1886, III, 266; — Charleroi, 26 gennaio 1897, *J. Trib.*, 1897, p. 342; — trib. Bruxelles, 24 febbraio 1897, *ibid.*, 1897, p. 1424; — Liegi, 24 dicembre 1897, *Pasic.*, 1898, II, 196; — Huy, 8 gennaio 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 611; — tribunale Bruxelles, 8 gennaio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 141; — Liegi, 22 gennaio 1896, *Belg. jud.*, 1896, p. 1100; — Verviers, 2 febbraio 1899, Cl. e Bonj., v. XLVII, p. 396; — Arlon, 20 marzo 1900, *Pasic.*, 1901, III, 274, — Charleroi, 8 dicembre 1900, *Pasic.*, 1901, III, 64; — Gand, 17 ottobre 1900, *Pasic.*, 1901, II, 195; — Bruxelles, 29 luglio 1901, *Pasic.*, 1902, II, 62.

Quanto alla giurisprudenza francese, si veggano le decisioni citate da Fuzier-Herman, *Code civil*, v. III, p. 804 e segg. — *Adde* Caen, 31 ottobre 1900, Sir., 1901, 2, 211; — Nancy, 19 gennaio 1900, D. P., 1900, 2, 183.

La legge francese del 9 aprile 1898 ha istituito, per talune industrie, un sistema *à forfait* riguardo agli infortunî del lavoro che colpiscono gli operai. Tutti gli infortuni, salvo quelli di forza maggiore che siano estranei al lavoro, dànno luogo a un risarcimento, ma parziale e proporzionato al salario secondo la tariffa legale. Se l'accidente è dovuto alla colpa inescusabile del padrone, l'indennità può essere aumentata, ma deve seguirsi in via preparatoria la procedura speciale della legge.

Cons. tuttavia, quando l'infortunio sia intenzionalmente provocato dal padrone, Adrien Sachet, *Traité de la législation sur les accidents du travail*, nn. 585 e segg.

Sull'applicazione della legge del 1898, cons. Tolosa, 28 febbraio 1901, SIR., 1901, 2, 164; — Cass. fr., 6 maggio 1901, SIR., 1901, 1, 288; — Rouen, 28 febbraio 1900, D. P., 1900, 2, 181; — Angers, 16 gennaio 1900, D. P., 1900, 2, 117; — Amiens, 20 marzo 1900, D. P., 1900, 2, 268; — trib. Lille, 28 dicembre 1899, D. P., 1900, 2, 87; — Douai, 29 maggio 1900, D. P., 1900, 2, 478; — Nancy, 14 marzo 1900, D. P., 1900, 2, 168; — trib. Château-Thierry, 17 gennaio 1900, D. P., 1900, 2, 68; — tribunale Narbonne, 13 febbraio 1900, D. P., 1901, 2, 82; — tribunale Mayenne, 23 marzo 1900, D. P., 1901, 1, 275; — Rouen, 22 maggio 1901, D. P., 1901, 2, 457; — Parigi, 24 novembre 1900, D. P., 1901, 2, 60; — trib. della Senna, 24 agosto 1900, D. P., 1901, 2, 276; — trib. Lorient, 5 giugno 1901, D. P., 1901, 2, 82; — trib. Nantes, 27 novembre 1899, D. P., 1900, 2, 81; — Besançon, 28 febbraio 1900, D. P., 1900, 2, 227; — trib. Neufchâteau (Francia), 23 novembre 1899, D. P., 1900, 2, 85; — trib. Saint-Quentin, 5 gennaio 1900, D. P., 1900, 2, 85; — trib. Montbrison, 13 aprile 1900, D. P., 1900, 2, 478; — Giudicatura di pace di Parigi, 6 dicembre 1899, D. P., 1900, 2, 73; — Giudicatura di pace di Parigi, 22 dicembre 1899, *ibid.*; — tribunale Brives, 23 maggio 1900, D. P., 1901, 2, 131.

La legge del 1898 non è applicabile, in generale, all'agricoltura. Sugli infortunî agricoli si vegga la legge francese del 30 giugno 1899.

551[4]. *In linea di principio colui il quale fornisce informazioni erronee è responsabile, anche quando lo faccia per imprudenza e inconsapevolmente.*

V. HUC, v. VIII, nn. 409 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 121 e segg.

Cons. trib. Anversa, 21 maggio 1890, CL. e BONJ., 1890, p. 1022; — trib. Bruxelles, 17 marzo 1877, *Pasic.*, 1887, III, 261; — trib. Bruxelles, 3 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, III, 58; — trib. Bruxelles, 6 luglio 1891, *Belg.*, *jud.*, 1891, p. 975; — Liegi, 23 dicembre 1880, *Pasic.*, 1881, II, 127; — — Liegi, 16 novembre 1883, *Pasic.*, 1884, II, 12; — Giudicatura di pace di Liegi, 26 marzo 1886, *Pasic.*, 1888, III, 282; — Giudicatura di pace di Ixelles, 17 dicembre 1891, *Belg. jud.*, 1892, p. 463; — trib. Bruxelles, 20 gennaio 1892, *Pasic.*, 1892, III, 248; — trib. Bruxelles, 14 marzo 1892, *Pasic.*, 1892, II, 260; — Gand, 15 giugno 1892, *Pasic.*, 1893, II, 7; — Bruxelles, 8 febbraio 1893, *Pasic.*, 1894, II, 418; — Anversa, 4 settembre 1893, *Pasic.*, 1894, III, 232; — trib. Bruxelles, 7 marzo 1894, *Pasic.*, 1894, III, 218; — Anversa, 11 settembre 1894, *Jur. Anvers*, 1895, 1, 25; — Neufchâteau, 20 maggio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 276; — trib. Liegi, 9 ottobre 1895, *Pasic.*, 1896, III, 6; — Liegi, 12 marzo 1896, *Belg. jud.*, 1896, p. 577; — Anversa, 6 febbraio 1897, *Jur. Anvers*, 1897, 1, 212; — trib. Bruxelles, 3 marzo 1897, *J. Trib.*, 1887, p. 823; — Giudicatura di pace di Bruxelles, 7 aprile 1897, *ibid.*, 1898, p. 227; — Bruxelles, 12 luglio 1897, *Jur. Anvers*, 1897, 1, 353; — Orléans, 5 ago-

sto 1892, SIR., 1892, 2, 312; — trib. Libourne, 19 febbraio 1892, Sir., 1892, 2, 262; — Parigi, 6 maggio 1886, SIR., 1887, 2, 229; — Parigi, 23 marzo 1893, SIR., 1893, 2, 171; — trib. federale svizzero, 3 settembre 1891, SIR., 1892, 4, 12; — Corte di giudicatura di Genova, 13 dicembre 1886, SIR., 1887, 4, 14; — Parigi, 17 luglio 1885, SIR., 1886, 2, 104; — Lione, 3 novembre 1886, SIR., 1887, 2, 229; — Cass. fr., 23 ottobre 1886, SIR., 1887, 1, 441; — Orléans, 5 agosto 1892, D. P., 1893, 2, 558; — Rouen, 18 giugno 1881 e Cass. fr., 5 dicembre 1881, SIR., 1883, 1, 457; — tribunale della Senna, 12 novembre 1885, *La Loi*, 25 novembre 1885; — Parigi, 21 luglio 1892, D. P., 1893, 2, 97; — Parigi, 14 dicembre 1884, SIR., 1885, 2, 163; — trib. Bordeaux, 17 marzo 1891, SIR., 1892, 2, 260; — Parigi, 6 agosto 1889 e Montpellier, 20 dicembre 1889, D. P., 1890, 2, 263; — Rennes, 17 febbraio 1887, *Rec. arr. Nantes*, 1888, p. 58; — trib. Nantes, 21 agosto 1886, *ibid.*, 1887, p. 66; — Rouen, 29 luglio 1879, *J. Trib. commerce*, 1880, p. 295; — trib. della Senna, 27 novembre 1891, D. P., 1893, 2, 99, sotto la nota *b;* — trib. Marsiglia, 15 ottobre 1886, *Rec. de Marseille*, 1887, p. 8; — trib. della Senna, 24 giugno 1884, *J. Trib. commerce*, 1885, p. 47; — trib. della Senna, 15 luglio 1890, *La Loi*, 1.° agosto 1890; — trib. della Senna, 3 novembre 1891, D. P., 1893, 2, 99, sotto la nota *c;* — trib. della Senna, 6 dicembre 1883, D. P., 1893, 2, 101, sotto la nota *i;* — trib. della Senna, 4 giugno 1889, D. P., 1893, 2, 101, sotto la nota *j;* — Parigi, 23 ottobre 1890, D. P., 1893, 2, 97; — trib. della Senna, 14 dicembre 1892, D. P., 1893, 2, 97; — Parigi, 15 giugno 1893, D. P., 1894, 2, 143; — Parigi, 22 dicembre 1897, D. P., 1900, 2, 64.

III. *Imperizia.*

552. *Deve equipararsi all'imprudenza.* XX 482-484

552[1]. *Così è a dire dell'ignoranza del diritto da parte di pubblici ufficiali che, per l'indole delle loro funzioni, dovrebbero averne una certa conoscenza.*

Sic Pand. belges, v. XXXVII, v. *Erreur de droit*, n. 20.

552[2]. *A propriamente parlare, simile ignoranza, per quanto concerne i notai e i procuratori, costituisce piuttosto una colpa contrattuale che non un delitto o un quasi delitto.*

N. 3. QUANDO LA COLPA CESSA D'ESSERE UN QUASI DELITTO.

553. *La colpa della vittima non fa venir meno necessariamente quella dell'autore del fatto: all'uopo è necessario che sia stata la causa unica del danno.* XX 485-492

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 370 e segg.; — Huc, v. VIII, num. 434; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 193, e gli scrittori.

Cons. Bruxelles, 3 gennaio 1901, *Pasic.*, 1901, II, 257; — Bruxelles, 13 dicembre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 214; — trib. Bruxelles, 28 novembre 1900, *Pasic.*, 1901, III, 307; — Bruxelles, 30 maggio 1900, *Pasic.*, 1902, II, 49; — Liegi, 22 gennaio 1896, *Pasic.*, 1896, II, 413; — trib. Bruxelles, 13 aprile 1896, *Pasic.*, 1896, III, 199; — Bruxelles, 8 marzo 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 362; — Bruxelles, 14 giugno 1898, *Pasic.*, 1899, II, 41; — Arlon, 1.° dicembre 1898, Cl. e Bonj., 1899, p. 178; — Arlon, 22 dicembre 1898, Cl. e Bonj., 1899, p. 211; — Bruxelles, 26 gennaio 1899, *J. Trib.*, 1899, p. 306; — Bruxelles, 11 gennaio 1890, *Pasic.*, 1891, II, 133; — Bruxelles, 24 giugno 1882, *Belg. jud.*, 1882, p. 808; — Bruxelles, 29 febbraio 1896, *Pasic.*, 1896, II, 263; — Charleroi, 15 marzo 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 929; — Huy, 8 aprile e 28 luglio 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 611 e 1220; — Giudicatura di pace di Bruxelles, 30 dicembre 1879, *Pasic.*, 1880, III, 208; — Verviers, 4 agosto 1880, Cl. e Bonj., 1881, p. 761; — Gand, 22 febbraio 1881, *Pasic.*, 1883, II, 391; — Bruxelles, 2 agosto 1884, *J. Trib.*, 1884, p. 1105; — trib. Liegi, 2 marzo 1889, *Pasic.*, 1889, III, 230; — Bruxelles, 27 luglio 1891, *Belg. jud.*, 1891, 1041; — Charleroi, 24 novembre 1891, *J. Trib.*, 1892, p. 183; — Liegi, 9 dicembre 1891, *Pasic.*, 1892, II, 80; — Bruxelles, 31 ottobre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 74; — Liegi, 13 novembre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 140; — Bruxelles, 16 novembre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 211; — Bruxelles, 18 marzo 1896, *J. Trib.*, 1896, p. 672; — Cass. fr., 8 maggio 1893, D. P., 1893, 1, 349; — Cass. fr., 31 luglio 1894, Sir., 1894, 1, 493; — Parigi, 13 aprile 1892, D. P., 1893, 2, 225; — Parigi, 7 giugno 1886, Sir., 1887, 1, 227; — Lione, 10 gennaio 1889, Sir., 1889, 2, 208; — Riom, 14 febbraio 1894, Sir., 1895, 2, 45; — Cass. fr., 13 marzo 1895, Sir., 1895, 1, 285; — Cass. fr., 11 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 427; — Aix, 12 dicembre 1887, Sir., 1888, 2, 138; — Cass. fr., 10 novembre 1884, D. P., 1885, 1, 433; — Cass. fr., 12 dicembre 1893, Sir., 1894, 1, 223; — Amiens, 29 dicembre 1881, D. P., 1882, 2, 163; — Aix, 7 dicembre 1891, D. P., 1892, 2, 299; — Consiglio di Stato, 30 aprile 1880, D. P., 1881, 3. 9; — Consiglio di Stato, 4 agosto 1882, D. P., 1882, 3, 29; — Cass. fr., 28 marzo 1900, D. P., 1900, 1, 208.

553[1]. *Gli esposti principi si applicano anche nei rapporti fra padroni e operai, specialmente se questi siano in giovine età.*

Sic trib. Liegi, 4 aprile 1901, *Pasic.*, 1902, III, 150; — Grenoble, 27 dicembre 1892, D. P., 1893, 2, 534; — Rouen, 25 gennaio 1892, D. P., 1893, 2, 121; — Cass. fr., 15 novembre 1881, D. P., 1883, 1, 159; — Cass. fr., 18 ottobre 1886, Sir., 1887, 1, 16; — Cass. fr., 17 marzo 1880, Sir., 1880, 4, 215; — Cass. fr., 17 novembre 1886, Sir., 1887, 1, 227; — Cass. fr., 17 novembre 1884, D. P., 1885, 1, 368; — Cass. fr., 2 dicembre 1884, D. P., 1885, 1, 423; — Cass. fr., 13 dicembre 1899, D. P., 1900, 1, 128; — Cass. fr., 27 febbraio 1899, D. P., 1899, 1, 227.

553[2]. *Nel caso di colpa della parte lesa, l'ammontare del risarcimento deve essere moderato.*

V. *infra*, n. 560.

553[3]. *In caso di colpa reciproca non si negherà il risarcimento se non quando i danni si equivalgano.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, n. 415.
Cons. trib. Lorient, 27 febbraio 1895, D. P., 1899, 2, 266.

Sezione III. — Applicazioni.

§ 1. Proprietà. Commercio. Industria.

554. *Riguardo agli obblighi di buon vicinato, si vegga* supra, *il vol. II., n. 700 e seguenti.* XX 493-500

554[1]. *La concorrenza illecita, in materia d'industria e di commercio, è di competenza del diritto commerciale.*

V. *Pand. belges*, v. XXIII, v. *Concurrence déloyale;* — *Pand. fr.*, v. *Concurrence déloyale;* — Huc, v. VIII, n. 408.

554[2]. *Tale è, fra l'altre, l'usurpazione del nome.*

Sic trib. Bruxelles, 24 dicembre 1884, *Pasic.*, 1885, III, 44; — trib. Bruxelles, 28 ottobre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 42; — Bruxelles, 7 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, II, 160; — Anversa, 25 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, III, 239.

554[3]. *Quella dei marchî di fabbrica.*

Sic Bruxelles, 7 agosto 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 1087; — Bruxelles, 7 luglio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 359; — Liegi, 24 marzo 1882, *Pasic.*, 1882, II, 221; — Cass. belga, 1.° febbraio 1883, *Pasic.*, 1883, I, 30; — Gand, 14 giugno 1882, *Belg. jud.*, 1882, p. 811; — Bruxelles, 8 dicembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 140; — Bruxelles, 20 dicembre 1883, *Pasic.*, 1884, II, 90; — trib. Bruxelles, 24 ottobre 1890, *Pasic.*, 1890, III, 41; — trib. Gand, 29 aprile 1891, *Pasic.*, 1892, III, 21; — Bruxelles, 9 maggio 1891, *Pasic.*, 1891, II, 394; — Bruxelles, 29 gennaio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 161; — Bruxelles, 28 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, II, 147; — Bruxelles, 29 dicembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 204; — Gand, 25 febbraio 1888, *Pasic.*, 1889, II, 302; — Liegi, 30 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, II, 392; — trib. Bruxelles, 6 febbraio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 71.

554[4]. *Ovvero dell'insegna.*

Cons. le applicazioni fatte da: trib. Liegi, 5 agosto 1880, Cl. e Bonj., 1881, p. 115; — Verviers, 15 gennaio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 382; — Bruxelles, 25 novembre 1886, *Pasic.*, 1887, II, 81; — Bruxelles, 3 gennaio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 382; — Liegi, 31 maggio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 345; —

Liegi, 9 dicembre 1882, *Pasic.*, 1883, II, 98; — Bruxelles, 12 aprile 1887, *Belg. jud.*, 1887, p. 1424.

554[5]. *O delle distinzioni accordate in occasione di esposizioni o di concorsi.*

554[6]. *Il denigrare prodotti concorrenti, anche senza intenzione di nuocere, costituisce un quasi delitto.*

Cons. Bruxelles, 19 dicembre 1885, *Pasic.*, 1886, II, 152; — Bruxelles, 31 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, II, 347; — trib. Bruxelles, 13 maggio 1891, *Pasic.*, 1891, III, 317.

§ 2. Responsabilità dei funzionarî e degli ufficiali ministeriali.

XX 501-503

555. *I funzionarî sono responsabili. Quanto all' estensione della colpa, si applica loro il diritto comune.*

V. *Pand. belges*, v. XLIV, v. *Fonction publique*, n. 191; — De Brouckère e Tielemans, *Répert.*, v. VII, n. 2; — Giron, *Dict. dr. admin.*, v. III, p. 318; — *Pand. fr.*, v. *Fonctionnaire public*, nn. 496 e segg.

Trib. Bruxelles, 17 febbraio 1892, *Pasic.*, 1892, III, 117; — trib. Liegi, 29 luglio 1887, *Pasic.*, 1887, III, 342; — Liegi, 20 giugno 1889, *Pasic.*, 1890, II, 30; — Dinant, 9 aprile 1881, *Pasic.*, 1881, III, 337; — tribunale Liegi, 16 febbraio 1884, *Pasic.*, 1885, III, 104; — Gand, 11 novembre 1893, *Rev. de l'admin.*, v. XLI, p. 107; — Bruxelles, 26 dicembre 1892, *Rev. de l'admin.*, v. XXX, p. 419.

Per la responsabilità dei ricevitori del registro riguardo agli errori degli elenchi dei protesti, v. Nivelles, 27 novembre 1889, Cl. e Bonj., 1890, p. 110; — trib. Bruxelles, 12 dicembre 1900, *Pasic.*, 1901, III, 91.

E riguardo alla denunzia di fatti imputati a un notaio, Courtrai, 30 gennaio 1890, *Pasic.*, 1891, III, 59; — Gand, 25 ottobre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 96.

Quanto agli arresti illegali, v. Liegi, 19 giugno 1880, *Pasic.*, 1881, II, 233; — Gand, 16 aprile 1881, *Pasic.*, 1881, II, 389; — Gand, 4 agosto 1883, *Pasic.*, 1884, II, 54; — trib. Bruxelles, 19 giugno 1882, *Belg. jud.*, 1882, p. 783; — Verviers, 6 aprile 1887, *Pasic.*, 1888, III, 12; — Verviers, 25 maggio 1887, *Belg. jud.*, 1887, p. 1009.

555[1]. *Per la responsabilità speciale ai conservatori delle ipoteche si vegga il titolo* delle Ipoteche.

555[2]. *L'ufficiale dello stato civile è responsabile della propria colpa: gli articoli 51 e 52 del codice civile non sono che applicazioni di questo principio.*

556. *I cancellieri rispondono delle loro colpe a norma del diritto comune.*

Sio Pand. belges, v. XLIX, v. *Greffe, Greffier (Cours et tribunaux)*, nn. 204 e segg.; — MULLER, *Situation des greffiers*, pag. 50; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Greffe*, nn. 41 e segg.

556[1]. *I procuratori sono responsabili delle loro colpe come mandatarî. La loro responsabilità è meno rigorosa nel caso di mandato stragiudiziale che non in quello di mandato* ad litem. *Al pari dei procuratori, gli uscieri rispondono della colpa lieve* in abstracto.

V. *Pand. belges*, v. XI, v. *Avoué*, nn. 325 e segg., v. XL, v. *Exploit (Matière civile)*, nn. 933 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Avoué*, nn. 1208 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Avoué*, nn. 56 e segg., e *Responsabilité*, n. 646, *Huissier*, nn. 46 e segg.

Cons. trib. Liegi, 16 luglio 1880, CL. e BONJ., 1880, p. 1136; — Rennes, 29 giugno 1891, D. P., 1893, 2, 174; — Cass. fr., 30 ottobre 1889, D. P. 1889, 1, 475; — Cass. fr., 2 marzo 1891, D. P., 1892, 1, 31; — Agen, 3 dicembre 1889, D. P., 1890, 2, 170; — Pau, 24 gennaio 1887, D. P., 1888, 2, 278; — Douai, 20 febbraio 1892, D. P., 1892, 2, 481; — Douai, 4 maggio 1891, D. P., 1893, 2, 39; — Cass. fr., 12 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 205; — Tolosa, 9 giugno 1891, D. P., 1892, 2, 508; — Cass. fr., 2 marzo 1891, D. P., 1892, 1, 31; — Digione, 9 febbraio 1894, D. P., 1894, 2. 223; — Cass. fr., 3 aprile 1900, D. P., 1900, 1, 259; — Aix, 26 ottobre 1900, D. P., 1900, 2, 480; — Cass. fr., 6 marzo 1900, D. P., 1900, 1, 524.

557. *La responsabilità dei notai trova fondamento sopra un'obbligazione convenzionale e non su un quasi delitto. Il notaio risponde della colpa lieve* in abstracto.

XX 507-515

Cons. MATON, *Dict. prat. not.*, v. IV, p. 745; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 835, nn. 1648 e segg.

Cfr. RUTGEERTS-AMIAUD, *Comment. loi ventôse*, v. III, n. 1313; — MICHA, *Responsabil. des not.*, p. 5 e segg.; — *Pand. belges*, v. LXVIII, v. *Notaire (Responsabilité civile)*, num. 11; — BASTINÉ, *Cours*, nn. 327 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 417; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 528; — AUBRY e RAU, v. IV, § 446; — DIDIO, *Encyclop. notariat*, v. *Responsabilité notariale*, num. 13; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 462 e segg.

E per l'esclusione del diritto comune sia del mandato, sia della locazione, sia del delitto o del quasi delitto, PAUL PONT, *Rev. crit.*, v. VII, p. 57 e segg. — Cons. trib. Bruxelles, 17 febbraio 1880, *Pasic.*, 1880, III, 219; — Bruxelles, 28 giugno 1890, *Pasic.*, 1891, II, 48; — Dinant, 2 aprile 1896, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 1554; — tribunale Bruxelles, 19 dicembre 1900, *J. Trib.*, 1901, p. 523; — trib. Bruxelles, 15 aprile 1893, *Pasic.*, 1894, III, 34; — Bruxelles, 28 aprile 1898, *Rev. prat.*, 1898, p. 230; — Bruxelles,

28 luglio 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 1824; — Cass. belga, 15 ottobre 1891, *Pasic.*, 1891, I, 254; — tribunale Gand, 16 novembre 1887, *Belg. jud.*, 1888, p. 1213.

Ma cfr. Cass. belga, 15 ottobre 1891, *Pasic.*, 1891, I, 254; — Bruxelles, 28 luglio 1890, *Pand. pér. belges*, 1891, nn. 1822 e 1823; — Gand, 25 giugno 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 230; — trib. Bruxelles, 20 giugno 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 663; — Anversa, 20 novembre 1897, *Rec. gén. enreg.*, 1898, p. 30; — trib. Bruxelles, 14 novembre 1894, *Pasic.*, 1895, III, 14.

557[1]. *Il notaio è responsabile se non illumina le parti circa il valore dell'atto.*

V. *Pand. belges*, v. LXVIII, v. *Notaire* (*Responsabilité civile*), nn. 343 e segg.; — MATON, *Dict.*, v. IV, p. 673, n. 3; — RUTGEERTS-AMIAUD, v. III, numeri 1369 e segg.; — MICHA, *Respons. not.*, p. 26; — HUC, v. VIII, n. 417; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 537 e segg., 544 e segg., le sentenze ivi citate, e gli scrittori.

Liegi, 3 febbraio 1887, *Pasic.*, 1887, II, 284; — Termonde, 27 febbraio 1892, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 45; — trib. Bruxelles, 6 maggio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 332: — trib. Bruxelles, 5 febbraio 1897, *Pand. pér. belges*, 1898, n. 867; — tribunale Bruxelles, 17 febbraio 1880, *Pasic.*, 1880, III, 219; — Anversa, 11 dicembre 1890, *Pasic.*, 1891, III, 118; — Charleroi, 24 dicembre 1892, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 874; — Termonde, 27 febbraio 1887, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 45; — Bruxelles, 26 febbraio 1901, *Mon. not.*, 1901, p. 89; — Liegi, 2 gennaio 1895, *Pasic.*, 1895, II, 105; — Gand, 17 marzo 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 830; — trib. Bruxelles, 11 dicembre 1889, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 387; — Liegi, 12 dicembre 1894, *Pasic.*, 1895, II, 131; — trib. Liegi, 6 maggio 1895, *Pand. pér. belges*, 1895, n. 1283; — Tournai, 29 marzo 1899, *Pasic.*, 1899, III, 195; — Verviers, 5 aprile 1882, *Pasic.*, 1882, III, 316; — Liegi, 28 maggio 1896, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 1456; — Bruxelles, 16 febbraio 1887, *Pasic.*, 1889, II, 163; — tribunale Bruxelles, 27 aprile 1899, *Pasic.*, 1899, III, 225; — Bruxelles, 2 maggio 1900, *Mon. not. belge*, 1900, p. 210; — trib. Gand, 22 maggio 1897, *Mon. not. belge*, 1900, p. 14; — Gand, 22 marzo 1900, *Pasic.*, 1901, II, 42; — Liegi, 30 gennaio 1894, *Pasic.*, 1894, II, 380; — Charleroi, 1.° dicembre 1892, *J. enreg.*, 1893, p. 92; — Cass. fr., 24 ottobre 1893, D. P., 1894, 1, 350; — Cass. fr., 6 agosto 1890, SIR., 1892, 1, 252; — Cass. fr., 24 ottobre 1893, D. P., 1894, 1, 350; — Cass. fr., 18 gennaio 1892, SIR., 1892, 1, 255; — Digione, 8 dicembre 1897, D. P., 1899, 2, 115; — Bourges, 20 marzo 1899, D. P., 1899, 2, 493.

Cons. per una dottrina che ammette diversi temperamenti favorevoli al notaio, Hasselt, 28 giugno 1894 e Liegi, 17 febbraio 1894, *Pand. pér. belges*, 1897, n. 1078; — Bruxelles, 23 dicembre 1897, *ibid.*, num. 1505; — Liegi, 2 novembre 1889, *ibid.*, 1890, n. 113; — Verviers, 6 gennaio 1896, *ibid.*, 1898, n. 658; — Bruxelles, 3 aprile 1889, *Pasic.*, 1889, II, 198; — Anversa, 4 novembre 1887, *Pasic.*, 1888, III, 278; — trib. Bruxelles, 29 luglio 1895, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 74; — Bruxelles, 20 dicembre 1890, *J. enreg. belge*, 1891, p. 110; — Anversa, 2 dicembre 1893, *Pasic.*, 1894, III, 412.

Cons. pel sistema che il notaio può limitarsi ad autenticare le convenzioni, purchè avverta la parte che intende ridurre a ciò il proprio ministero, Anversa, 27 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 191; — Anversa, 11 dicembre 1890. *Pasic.*, 1891, III, 118.

557[2]. *Non risponde della esecuzione degli atti se non ricevette il mandato speciale di assicurarla o non assunse garanzia al riguardo.*

Sic Pand. belges, v. LXVIII, v. *Notaire* (*Responsabilité civile*), nn. 209 e segg.; — MATON, *Dict.*, v. IV, p. 728, n. 8, p. 703, n. 7; — RUTGEERTS-AMIAUD, v. III, nn. 1348, 1376, 1378, 1389; — MICHA, *Respons. not.*, p. 157; — MASSART, *Comment. génér.*, p. 679, n. 40; — MARTOU, *Hypoth.*, v. III. n. 1142; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Respons.*, nn. 555 e segg., e gli scrittori.

Audenarde, 14 luglio 1899, *Mon. not. belge*, 1901, p. 4; — Bruxelles, 25 novembre 1880, *Pasic.*, 1881, II, 14; — Gand, 12 maggio 1892, *Pasic.*, 1893, II, 378; — Anversa, 28 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 191; — Dinant, 16 giugno 1892, *J. enreg.*, 1892, p. 215; — Montpellier, 30 giugno 1890, D. P., 1891, 2, 181; — Pau, 26 marzo 1890, D. P., 1891, 2, 110; — Cass. fr., 18 gennaio 1892, D. P., 1892, 1, 454; — Limoges, 2 dicembre 1885 e Cass. fr., 23 giugno 1887, D. P., 1887, 1, 449; — Pau, 20 giugno 1892, D. P., 1893, 2, 161.

557[3]. *Può rendersi responsabile come gestore di negozio. Se ha commessa una colpa come mandatario o gestore, incorre nella responsabilità nascente dal contratto di mandato o dal quasi contratto di gestione di affari.*

V. *Pand. belges*, v. LXVIII, v. *Notaire* (*Responsabilité civile*), nn. 76 e segg., 233 e segg., 415 e segg., 426 e segg.; — BASTINÉ, *Cours*, n. 324; — RUTGEERTS-AMIAUD, v. III, nn. 1313, 1347 e segg.; — MICHA, *Respons. not.*, p. 20; — HUC, v. VIII, n. 418; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 506 e segg., e le numerose sentenze ivi citate.

Dinant, 1.° febbraio 1894, *Pasic.*, 1894, III, 344; — Arlon, 25 luglio 1890, *Pand. pér. belges*, 1890, n. 1723; — Bruxelles, 14 agosto 1881, *Belg. jud.*, 1882, p. 952; — Liegi, 4 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, II, 302; — Arlon, 9 luglio 1885, CL. e BONJ., v. XXXIV, p. 163; — Gand, 12 maggio 1892, *Pasic.*, 1893, II, 378; — Anversa, 27 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 191; — Arlon, 25 luglio 1889, CL. e BONJ., 1890, p. 531; — Termonde, 31 dicembre 1891, *Rev. prat. not.*, 1892, p. 79; — Bruxelles, 18 giugno 1895, *Pasic.*, 1895, II, 393; — Gand, 20 febbraio 1897, *Pasic.*, 1897, II, 299; — Liegi, 25 gennaio 1899, *Pasic.*, 1899, II, 226; — Gand, 17 marzo 1890, *Pasic.*, 1890, II, 422; — trib. Liegi, 1.° maggio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 336; — Bruxelles, 23 ottobre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 110; — Liegi, 4 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, II, 302.

V. pure, in materia di impiego, le molteplici sentenze citate dalle *Pand. belges*,

v. LXVIII, v. *Notaire* (*Responsabilité civile*), nn. 236 e segg., 387 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 507 e segg.

E, in tema di vendita, le decisioni citate dalle *Pand. belges*, *ibid.*, nn. 291 e segg., 400 e segg.

Sull'applicazione dell'articolo 1149 del codice civile alla responsabilità del notaio, rispetto all'estensione del risarcimento, v. Liegi, 21 maggio 1896, *Pasic.*, 1896, II, 391; — Anversa, 27 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 191; — MICHA, *Responsab. not.*, p. 35; — RUTGEERTS-AMIAUD, v. III, n. 1313; — *Pand. belges*, v. LXVIII, v. *Notaire* (*Responsabilité civile*), n. 15.

Cons. Dinant, 1.° febbraio 1894, *Pasic.*, 1894, III, 344; — Anversa, 7 maggio 1886, CL. e BONJ., 1886, p. 990; — trib. Bruxelles, 21 marzo 1894, *Pasic.*, 1894, III, 158; — Liegi, 13 maggio 1880, *Mon. not. belge*, 1880, p. 162; — Bruxelles, 2 giugno 1881, *Pasic.*, 1881, II, 278.

§ 3. LE PROFESSIONI LIBERALI.

XX 516-521

558. *La responsabilità dei medici è convenzionale; essi rispondono della colpa lieve.*

V. *Pand. belges*, v. X, v. *Art de guérir*, nn. 211 e segg., e v. XXXIX, v. *Exercice de l'art de guérir*, nn. 126 e segg.; — TROPLONG, *Mandat*, nn. 390, 393; — BORMANS, *Médicine légale*, v. *Médecin*, n. 46, e *Vétérinaire*, nn. 156 e segg.; — DESSART, *Médecine-vétérinaire*, p. 700; — SOURDAT, *Responsabilité*, n. 677 *bis*; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 756, nn. 531, 542; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 545.

Cons. Liegi, 30 luglio 1890, *Belg. jud.*, 1891, p. 699; — trib. Bruxelles, 18 novembre 1891, *Belg. jud.*, 1892, p. 334; — Bruxelles, 7 gennaio 1886, *Pasic.*, 1886, II, 129; — trib. federale svizzero, 9 dicembre 1892, SIR., 1893, 4, 16; — Algeri, 17 marzo 1894, SIR., 1895, 2, 237; — Nîmes, 26 febbraio 1884, D. P., 1884, 2, 176.

Per la distinzione fra il caso in cui il medico fu chiamato e quello in cui intervenne spontaneamente, si vegga HUC, v. VIII, n. 419.

558[1]. *L'avvocato risponde delle conseguenze dei suoi pareri nei limiti del diritto comune.*

V. *Pand. belges*, v. XI, v. *Avocat près les cours d'appel*, nn. 631 e segg.; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1382, n. 15.

Per la responsabilità limitata ai casi di dolo o frode, cfr. HUC, v. VIII, n. 419; — TROPLONG, *Mandat*, n. 16; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 556; — DUPIN, *Encyclop.*, v. *Avocats*, § 5, nn. 54 e segg; — *Pand. fr.*, v. *Avocat*, nn. 732 e segg.; — trib. Bruxelles, 2 giugno 1886, *J. Trib.*, 1886, p. 878; — Bruxelles, 30 aprile 1887, *J. Trib.*, 1887, p. 890.

558[2]. *Anche i ministri dei culti rispondono delle loro prediche a sensi del diritto comune.*

Sezione IV. — Conseguenze dei delitti e dei quasi-delitti.

§ 1. Dei danni-interessi.

N. 1. Principio.

559. *Si applica l'articolo 1149 del codice civile.*

Dottrina concorde, compreso Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 258.

Cons. Bruxelles, 12 maggio 1888 (soli motivi), *Pasic.*, 1888, II, 308; — trib. Bruxelles, 11 luglio 1891, *Pasic.*, 1892, III, 71; — tribunale Bruxelles, 9 gennaio 1892, *Pasic.*, 1892, III, 109; — trib. Avignon, 27 novembre 1888, Sir., 1889, 2, 143; — trib. Saint-Brieuc, 5 marzo 1883, Sir., 1883, 2, 143; — Consiglio di Stato, 8 gennaio 1886, D. P., 1887, 5, 392; — Consiglio di Stato, 20 gennaio 1882, D. P., 1883, 3, 50; — Consiglio di Stato, 1.° agosto 1884, D. P., 1885, 5, 417; — Orléans, 25 febbraio 1885, D. P., 1886, 2, 227.

Fu giudicato che nel valutare il danno cagionato dalla morte alla vedova ed ai figli di un impiegato dello Stato non si deve tener conto della pensione cui hanno diritto in forza di legge: Bruxelles, 24 marzo 1891, *Pasic.*, 1892, II, 267.

Ma cfr. trib. Bruxelles, 11 luglio 1891, *Pasic.*, 1892, III, 71, riguardo alla pensione da corrispondersi dalla cassa vedove ed orfani.

Relativamente all'indennità dovuta all'istesso operaio, fu giudicato che lo Stato può far imputare la pensione cui ha diritto la vittima: trib. Bruxelles, 24 maggio 1901, *Pasic.*, 1902, III, 88; — Bruxelles, 7 febbraio 1902, *Pasic.*, 1902, II, 72; — Bruxelles, 26 novembre 1894, *Pasic.*, 1895, II, 285; — Liegi, 20 giugno 1894, *Pasic.*, 1895, II, 28; — Bruxelles, 8 aprile 1896, *Pasic.*, 1896, II, 254; — Bruxelles, 13 gennaio 1894, *Pasic.*, 1894, II, 194; — Bruxelles, 18 dicembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 117; — Bruxelles, 7 febbraio 1893, *Pasic.*, 1893, II, 216; — Cass. belga, 11 luglio 1895, *Pasic.*, 1895, I, 247; — Bruxelles, 11 luglio 1891, *Pasic.*, 1892, II, 71.

Ma *contra*, tribunale Bruxelles, 7 novembre 1900, *Pasic.*, 1901, III, 129; — Bruxelles, 14 dicembre 1893, *Pasic.*, 1894, II, 126; — Liegi, 15 dicembre 1897, *Pasic.*, 1898, II, 204; — tribunale Bruxelles, 20 aprile 1895, *Pasic.*, 1895, III, 272.

559'. *Non però l'articolo 1153 in rapporto alla costituzione in mora.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, n. 280; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 264, e gli scrittori.

Anversa, 11 marzo 1895, *J. Trib.*, 1895, p. 460; — Anversa, 9 maggio 1895, *Jur. Anvers*, 1895, 1, 299.

V. *supra*, v. IV, n. 639.

559[2]. *Nè gli articoli 1150 e 1151 concernenti i danni impreveduti.*

Sic Thiry, v. III, n. 204; — *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 279, 326; — Aubry e Rau, v. IV, § 441, e gli scrittori, eccetto Sourdat, v. I, n. 457.

Nivelles, 6 febbraio 1889, *J. Trib.*, 1889, p. 464; — Bruges, 9 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, III, 103; — Anversa, 6 settembre 1894, *Jur. Anvers*, 1895, 1, 19; — Anversa, 28 luglio 1898, *J. Trib.*, 1899, p. 217; — Cass. fr., 9 giugno 1880, D. P., 1881, 1, 217.

559[3]. *E neppure l'articolo 1153 riguardo al limite degli interessi legali, o alla decorrenza degli interessi. Gli interessi aggiudicati sono compensativi.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-Intérêts*, nn. 281 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 265.

Cass. fr., 23 ottobre 1894, Sir., 1895, 1, 222; — Cass. fr., 15 marzo 1892, D. P., 1892, 1, 272.

Cons. Bruxelles, 31 maggio 1895, *Pasic.*, 1896, II, 19.

V. *supra*, v. IV, nn. 639 e 640.

559[4]. *Relativamente alla facoltà del tribunale di ordinare provvedimenti diretti a sopprimere la causa del danno, si vegga* supra *il vol. II, n. 702.*

N. 2. Estensione dei danni-interessi.

XX 525-533

560. *Si deve tener conto del danno morale.*

V. *supra*, n. 534.

560[1]. *Ma il tribunale non può ordinare il risarcimento di un danno incerto ed eventuale.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 307 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 283 e segg., e gli scrittori.

Pau, 15 marzo 1892, D. P., 1893, 2, 164; — Cass. fr., 26 novembre 1890, D. P., 1891, 1, 18; — Besançon, 1.° dicembre 1880, D. P., 1881, 2, 65; — Riom, 3 dicembre 1885, D. P., 1887, 2, 91; — Orléans, 25 febbraio 1885, D. P., 1886, 2, 227; — Consiglio di Stato, 10 febbraio 1882, D. P., 1883, 3, 63; — Consiglio di Stato, 8 agosto 1884, D. P., 1885, 5, 417; — Consiglio di Stato, 6 luglio 1883, D. P., 1884, 5, 436.

560[2]. *Nè dell'aggravamento di un danno già preveduto e risarcito con una precedente sentenza.*

V. Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 325.

Consiglio di Stato, 6 luglio 1883, D. P., 1884, 5, 496; — Consiglio di Stato, 8 agosto 1884, D. P., 1885, 5, 417.

560[3]. *La famiglia ha diritto a risarcimento qualora il fatto dannoso si ripercuota su di essa.*

Sic Bruxelles, 31 dicembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 231; — Bruxelles, 8 novembre 1901, *Pasic.*, 1902, II, 88.

560[4]. *Deve essere risarcito il danno che risulta indirettamente dal fatto.*

V. *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 326 e segg.; — Aubry e Rau, v. IV, § 445; — Tuttavia, cfr. Sourdat, v. I, num. 457; — Demolombe, v. VIII, num. 687; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, num. 267.

Liegi, 18 luglio 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 564; — trib. Liegi, 25 maggio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 286; — Anversa, 12 maggio 1896, *Jur. Anvers*, 1896, 1, 385; — Cass. fr., 22 novembre 1892, D. P., 1893, 1, 604.

Cfr. Liegi, 19 gennaio 1882, *J. Trib.*, 1882, p. 122; — Anversa, 28 luglio 1898, *J. Trib.*, 1899, p. 217; — Parigi, 6 agosto 1889, D. P., 1890, 2, 263; — Amiens, 9 agosto 1890, D. P., 1891, 2, 7; — Consiglio di Stato, 8 dicembre 1882, D. P., 1884, 3, 61; — Consiglio di Stato, 3 agosto 1886, D. P., 1888, 3, 18.

560[5]. *Il giudice può tener conto della gravità della colpa per stabilire l'ammontare dei danni-interessi.*

V. *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, n. 357; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 275, 297, e gli scrittori.

560[6]. *Può altresì prendere in considerazione la colpa della parte lesa.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 369 e segg.; — Huc, v. VIII, n. 334; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1349; — Dall., *Rép*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 275, 297, e gli scrittori.

Cons. Audenarde, 27 marzo 1889, *Pand. pér. belges*, 1889, n. 962; — Huy, 7 gennaio 1892, *Pasic.*, 1892, III, 115; — Gand, 21 dicembre 1889, *Rec. gén. enreg.*, 1890, p. 100; — trib. Bruxelles, 18 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, III, 255; — Bruxelles, 15 novembre 1880, *J. enreg. belge*, 1881, p. 203; — tribunale Bruxelles, 7 dicembre 1886, *Pasic.*, 1887, III, 71; — Bruxelles, 28 dicembre 1892, *Pasic.*, 1893, II, 168; — Courtrai, 21 gennaio 1886, *Belg. jud.*, 1886, p. 461; — Gand, 19 febbraio 1887, *Belg. jud.*, 1887, p. 888; — Courtrai, 26 giugno 1890, *J. enreg. belge*, 1891, p. 102; — Gand, 24 marzo 1891, *Pasic.*, 1891, II, 248; — trib. Gand, 18 gennaio 1888, *Pand. pér. belges*, 1888, n. 865; — tribunale Bruxelles, 24 dicembre 1889, *Pasic.*, 1890, III, 80; — Bruxelles, 29 luglio 1899, *Belg. jud.*, 1889, p. 1572; — Bruxelles, 11 dicembre 1880, *Belg. jud.*, 1882, p. 1319; — Verviers, 14 luglio 1880, Cl. e Bonj., 1882, p. 7; — Bruxelles, 7 febbraio 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 913; — Malines, 12 aprile 1883, *J. Trib.*, 1883, p. 308; — Bruxelles, 8 giugno 1885, *Pasic.*,

1886, II, 34; — Bruxelles, 16 novembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 22; — Liegi, 24 ottobre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 51; — Bruxelles, 4 luglio 1893, *Belg. jud.*, 1893, p. 1364; — Liegi, 26 giugno 1894, *Pasic.*, 1895, II, 112; — trib. Bruxelles, 30 giugno 1897, *Pasic.*, 1897, III, 305; — trib. Bruxelles, 17 gennaio 1891, *Belg. jud.*, 1891, p. 418; — Anversa, 16 maggio 1894, *Belg. jud.*, 1894, p. 1176; — Charleroi, 31 ottobre 1896, *J. Trib.*, 1896, p. 1330; — Bruxelles, 17 novembre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 364; — Bruxelles, 12 dicembre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 139; — trib. Bruxelles, 24 maggio 1901, *Pasic.*, 1902, III, 88; — Cass. fr., 29 marzo 1886, Sir., 1886, 1, 428; — Parigi, 3 gennaio 1884 e 22 gennaio 1885, D. P., 1886, 2, 193; — Besançon, 20 novembre 1889 e 4 dicembre 1889, D. P., 1890, 2, 291; — Cass. fr., 28 marzo 1888, D. P., 1888, 1, 348; — Parigi, 25 agosto 1890 e 10 gennaio 1891, D. P., 1892, 2, 139; — Riom, 19 maggio 1891, D. P., 1892, 2, 547; — Cass. fr., 23 marzo 1892, D. P., 1893, 1, 40; — Consiglio di Stato, 11 dicembre 1885, D. P., 1887, 3, 46; — Consiglio di Stato, 21 luglio 1882, D. P., 1884, 3, 29; — Consiglio di Stato, 8 gennaio 1886, D. P., 1887, 5, 392; — Consiglio di Stato, 2 maggio 1890, D. P., 1891, 3, 103; — Consiglio di Stato, 1.° luglio 1887, D. P., 1888, 3, 111; — Cass. fr. 14 febbraio 1898, D. P., 1900, 1, 73; — Bordeaux, 7 giugno 1900, D. P., 1901, 2, 479.

560[7]. *Il magistrato può condannare a una prestazione annuale o vitalizia, secondo i casi.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 428 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 287.

V. Bruxelles, 17 febbraio 1881, *Pasic.*, 1881, II, 153; — tribunale Liegi, 1.° aprile 1885, Cl. e Bonj., 1885, p. 1018; — Bruxelles, 18 maggio 1887, *Pasic.*, 1887, II, 291; — Consiglio di Stato, 15 maggio 1891, Sir., 1893, 3, 60; — Consiglio di Stato, 9 agosto 1893, Sir., 1895, 3, 79.

560[8]. *Può altresì condannare a una somma di danni per ciascun giorno di ritardo nell'esecuzione.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, n. 438; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 288 e 319.

Cass. fr., 5 giugno 1882, D. P., 1883, 1, 291; — Cass. fr., 15 marzo 1892, D. P., 1892, 1, 303.

§ 2. Dell'azione di danni.

N. 1. A chi compete.

XX 534-536

561. *A chiunque sia leso dal fatto dannoso.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 441 e segg.; — Huc, v. VIII, n. 420; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 215 e segg., e gli scrittori.

Bruxelles, 21 novembre 1900, *Pasic.*, 1902, II, 89; — Algeri, 23 mag-

gio 1892, SIR., 1894, 2, 62; — Besançon, 6 luglio 1892, SIR., 1894, 2, 61; — Lione, 11 giugno 1892, SIR., 1894, 2, 22; — Angers, 16 febbraio 1881, D. P., 1882, 2, 110.

Cons. l'applicazione fatta da Bourges, 1.° maggio 1900, D. P., 1900, 2, 425.

Fu giudicato che la cassa delle vedove e degli orfani non può pretendere dall'autore dell'attentato che fece nascere il diritto alla pensione, il risarcimento del danno per tal guisa risentito: Liegi, 11 gennaio 1882, *Pasic.*, 1882, II, 140.

Fu deciso altresì che la compagnia d'assicurazioni la quale abbia pagato in seguito all'omicidio dell'assassinato può chiedere i danni all'assassino: Corte d'assise del Giura, 28 giugno 1884, SIR., 1885, 2, 219.

La parte cui viene opposto un atto nullo per mancanza della firma di una persona indicata dal notaio come comparente, non può prevalersi contro di questa della colpa dalla medesima commessa, poichè la nullità è stabilita in favore di essa. Charleroi, 11 novembre 1889, *Pand. pér. belges*, 1891, n. 394.

561[1]. *Trattandosi di un delitto civile o di un quasi delitto, l'azione spetta agli eredi e ai creditori della parte lesa.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 457 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 228 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 420; — AUBRY e RAU, v. IV, § 445; — SOURDAT, v. I, nn. 53 e segg. — Cfr. DEMOLOMBE, v. VIII, n. 681.

Cons. Besançon, 1.° dicembre 1880, D. P., 1881, 2, 65.

Cons. Bruxelles, 31 dicembre 1890 e 7 febbraio 1891, *Belg. jud.*, 1891, p. 241 e 566; — trib. Bruxelles, 15 febbraio 1902, *Pasic.*, 1902, III, 175.

561[2]. *In materia di fatto criminoso, si vegga* supra, *il vol. IV, n. 662.*

N. 2. CONTRO CHI PUÒ ESSERE PROMOSSA L'AZIONE.

562. *Può essere intentata contro l'autore del fatto, anche quando la parte lesa fosse già risarcita da una compagnia d'assicurazioni o da una società di mutuo soccorso.* XX 537-543

V. *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 463 e segg., e v. II, v. *Accident*, n. 210; — HUC, v. VIII, n. 434.

Per l'ipotesi di soccorsi concessi da una cassa di previdenza, alimentata esclusivamente dal padrone, si vegga: trib. Charleroi, 7 agosto 1875, *Pasic.*, 1875, III, 367; trib. Liegi, 1.° aprile 1885, CL. e BONJ., 1885, p. 1018.

In Francia fu giudicato che, prima della legge 9 aprile 1898, quando una società ferroviaria accorda ai proprî agenti e alle loro vedove una pensione di ritiro mediante fondo costituito da ritenute e da una sovvenzione, la vedova della vittima di un infortunio può chiedere la pensione e il risarcimento dei danni: Tolosa, 28 dicembre 1900, SIR., 1901, 2, 241.

L'autore del fatto dannoso non può chiedere d'esser messo fuori di causa, invocando la convenzione mediante la quale un terzo assunse, nei di lui rapporti, la responsabilità dei danni che potessero derivare dal fatto. Bruges, 19 luglio 1888, *Pasic.*, 1889, III, 41.

562[1]. *La responsabilità si divide fra gli autori del medesimo fatto.*

562[2]. *L'azione può essere spiegata contro gli eredi od altri successori universali.*

Sic HUC, v. VIII, n. 421, e gli scrittori.

562[3]. *Non però contro i successori a titolo particolare.*

562[4]. *Relativamente alla solidarietà fra coautori, si vegga* supra, *il n. 66.*

562[5]. *Se la colpa dei coautori differisce per gravità, la responsabilità potrà essere diversa.*

Sic Bruges, 30 maggio 1888, *Rec. gén. enreg.*, 1888, p. 396; — Orléans, 21 febbraio 1896, D. P., 1899, 1, 109.

N. 3. TERMINE ENTRO CUI DEV'ESSERE ESERCITATA L'AZIONE.

XX 544-545

563. *Trattandosi d'un delitto civile o d'un quasi delitto, la prescrizione è di trent'anni.*

Sic THIRY, v. III, n. 204; — ARNTZ, v. III, nn. 478 e 479; — *Pandectes belges*, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, n. 504; — HUC, v. VIII, n. 407, e gli scrittori.

Anversa, 31 gennaio 1895, *Jur. Anvers*, 1895, 1, 180; — Cass. francese, 15 aprile 1889, D. P., 1890, 1, 136.

563[1]. *Se il fatto costituisce un'infrazione penale, la prescrizione segue le regole dell'azione civile.*

Essendosi il Laurent limitato su questo punto a rimandare

ai commentatori del diritto penale, ci accontenteremo di citare le decisioni che seguono, molte delle quali presentano fattispecie piuttosto interessanti:

Cass. belga. 2 novembre 1886, *Pasic.*, 1886, I, 395; — trib. Bruxelles, 12 dicembre 1890, *Pasic.*, 1891, III, 53; — Bruxelles, 19 dicembre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 123; — Cass. belga, 17 gennaio 1889, *Pasic.*, 1889, I, 85; — Bruxelles, 14 ottobre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 5; — Bruxelles, 28 luglio 1890, *Pasic.*, 1891, II, 7; — Cass. belga, 26 ottobre 1891, *Belg. jud.*, 1891, p. 1561; — Cass. fr., 10 ottobre 1890, D. P., 1891, 1, 102.

Si vegga la legge belga del 30 marzo 1891. — Per la Francia, v. FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 809 e segg., nn. 1300 e segg.

563[2]. *L'azione può estinguersi per rinunzia.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 478; — *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 500 e segg.

N. 4. DELLA PROVA.

564. *L'attore deve provare la colpa, il danno e il rapporto di causalità.*

XX 546-549

V. *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, nn. 506 e segg.; — HUC, v. VIII, n. 424; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 233 e segg., e gli scrittori.

Cass. fr., 7 marzo 1892, D. P., 1892, 1, 502; — Cass. fr., 18 marzo 1891, D. P., 1891, 1, 401; — Cass. fr., 5 febbraio 1884, D. P., 1884, 1, 367.

564[1]. *Questa prova è data secondo il diritto comune.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, n. 508; — HUC, *loc. cit.*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 180, 240 e segg.

Cass. fr., 15 novembre 1887, D. P., 1889, 1, 74; — Cass. fr., 11 maggio 1891, D. P., 1892, 1, 215; — Limoges, 6 febbraio 1889, D. P., 1890, 2, 73.

564[2]. *Il giudice può trarre gli elementi probatorî da un procedimento penale.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dommages-intérêts*, n. 513; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 242.

V. Bruxelles, 11 gennaio 1890, *Pasic.*, 1891, II, 133; — Gand, 17 marzo 1890, *Pasic.*, 1890, II, 279; — Liegi, 4 giugno 1891, *Pasic.*, 1892, II, 65.

564[3]. *L'arresto personale è di diritto se la condanna fu pronunziata in causa d'una infrazione penale.*

564[4]. *Trattandosi di un semplice delitto civile, può essere*

ordinato nel Belgio, ma non in Francia. L'arresto personale non è concesso in materia di quasi delitti.

V. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrainte par corps*, nn. 19 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Contrainte par corps*, nn. 99 e segg.

CAPO III.

DELLA RESPONSABILITÀ.

Sezione — I. Della responsabilità pel fatto altrui.

Articolo 1. Delle persone responsabili.

§ 1. PRINCIPÎ GENERALI.

XX 550-552

565. *La responsabilità pel fatto altrui ha fondamento in una presunzione di colpa.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 480.

Cfr. BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 112, n. 2 *bis*.

Liegi, 26 giugno 1890, *Belg. jud.*, 1891, p. 446; — Bruxelles, 1.° e 18 giugno 1887, *Belg. jud.*, 1888, p. 372; — Anversa, 27 dicembre 1893, *Jur. Anvers*, 1895, 1, 152; — Liegi, 13 novembre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 141.

565[1]. *Questa presunzione è di stretta interpretazione.*

Sic SOURDAT, *Responsabilité*, v. II, nn. 753, 829, 851; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1353, e gli scrittori.

565[2]. *Occorre un danno, ma non è necessario che l'autore del fatto sia imputabile di un quasi delitto.*

§ 2. DEI GENITORI.

N. 1. CHI È RESPONSABILE.

XX 553-556

566. *Regola: articolo 1384 del codice civile.*

L'articolo 20 della legge belga del 19 gennaio 1883 sulla pesca fluviale, dichiara i genitori civilmente responsabili, in conformità all'articolo 1384 del codice civile, rispetto ai danni e alle spese, dei reati di pesca imputabili ai loro figli minori conviventi con essi. Ugual sistema, in materia di caccia, è consacrato dall'articolo 21 della legge 18 febbraio 1882.

566[1]. *La madre non è responsabile se non quando esercita di diritto la patria potestà.*

. THIRY, v. III, n. 206; — HUC, v. VIII, n. 440; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 733 e segg., e gli scrittori, salvo confrontare TOULLIER, v. XI, n. 281.

566[2]. *Anche i genitori naturali sono responsabili.*

Sic HUC, v. VIII, n. 440; — SOURDAT, v. II, num. 814; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 718 e gli scrittori.

566[3]. *Il tutore non è responsabile, nel senso che non si presume in colpa.*

HUC, v. VIII, n. 440; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 877, n. 23; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 589; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 365 *bis;* — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, num. 1353; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 738.

Contra: THIRY, v. III, n. 206; — MOURLON, v. II, n. 1693; — DURANTON, v. XIII, n. 719; — MARCADÉ, sull'art. 1384, n. 2; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1384, n. 6; — AUBRY e RAU, v. IV, n. 758.

566[4]. *Lo stesso è a dire riguardo allo zio o alla zia.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 737.

Così pure degli ascendenti diversi dai genitori. Bruges, 14 agosto 1877, *Pasic.*, 1878, III, 145.

N. 2. CONDIZIONE DELLA RESPONSABILITÀ.

I. *Età minore del figlio.*

567. *La condizione della minore età è imprescindibile.* XX 557-559

567[1]. *Vien meno la responsabilità dei genitori se il figlio sia emancipato per effetto del matrimonio.*

Sic THIRY, v. III, n. 206; — HUC, v. VIII, n. 440; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1352; — SOURDAT, v. II, n. 827; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 721, e gli scrittori.

567[2]. *Oppure sia stato emancipato dai genitori.*

Sic Pand. belges, v. LXV, v. *Mineur émancipé*, num. 20; — TOULLIER, v. XI, n. 277; — HUC, v. VIII, n. 440; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 879, n. 47.

Contra : THIRY, v. III, n. 206; — AUBRY e RAU, v. IV, § 447; — DURANTON, v. XIII, n. 715; — MARCADÉ, sull'art. 1384, n. 2; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1384, n. 4; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 578; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1352; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, *loc. cit.;* — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 365 *bis;* — SOURDAT, v. II, n. 827.

567[3]. *I genitori non sono, di diritto, responsabili del danno cagionato dal loro figlio maggiorenne, anche se alienato di mente.*

Sic Huc, v. VIII, n. 440; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1352; — Sourdat, v. II, n. 828; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 719, e gli scrittori.

Hasselt, 10 gennaio 1878, *Pasic.*, 1878, III, 195; — Chambéry, 29 ottobre 1889, D. P., 1890, 2, 302.

II. *Il figlio deve abitare coi genitori.*

XX 560

568. *La responsabilità dei genitori cessa solo quando vien sostituita da quella dell'istitutore o dell'artigiano.*

Sic Thiry, v. III, n. 206; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1352; — Récamier, *Recherches sur la responsabilité*, p. 128; — Sourdat, v. II, nn. 817, 820; — Huc, v. VIII, num. 441; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 722, e gli scrittori, salvo confrontare, per l'ipotesi in cui la sorveglianza sia stata affidata solo temporaneamente a un terzo, Aubry e Rau, v. IV, § 447; — Massé e Vergé, v. IV, § 628, nota 3.

Charleroi, 11 novembre 1885, *Pasic.*, 1886, III, 97; — tribunale Bruxelles, 2 gennaio 1884, *Pasic.*, 1885, III, 18; — Douai, 14 febbraio 1894, Sir., 1894, 2, 161; — Montpellier, 12 febbraio 1887, D. P., 1888, 2, 19; — Besançon, 30 luglio 1884, Sir., 1885, 2, 44.

N. 3. A quali fatti si applica la responsabilità.

XX 561

569. *A qualsiasi fatto dannoso.*

Sic Larombière, sull'art. 1384, n. 24, e gli scrittori.

Trib. Bruxelles, 2 gennaio 1884, *Pasic.*, 1885, III, 18; — Lione, 16 gennaio 1894, Sir., 1894, 2, 176.

Cons. Bruxelles, 20 ottobre 1887, *Pasic.*, 1888, II, 32.

N. 4. Quando cessa la responsabilità.

XX 562-565

570. *La responsabilità vien meno quando il figlio passa sotto la sorveglianza di una diversa autorità. Il padre può, peraltro, divenire personalmente responsabile come autore di un quasi delitto per non aver corretto le tendenze malvagie del figlio.*

V. Thiry, v. III, n. 206; — Huc, v. VIII, n. 442; — Récamier, *Recherches sur la responsabilité*, p. 128; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 723, e gli scrittori.

Arlon, 1.° dicembre 1892, Cl. e Bonj., v. XLI, p. 503; — Giudicatura di

pace di Schaerbeeck, 19 maggio 1899, *Pand. pér. belges*, 1899, n. 723; — Liegi, 24 dicembre 1890, *Pasic.*, 1891, III, 135; — Liegi, 4 giugno 1891, *Pasic.*, 1892, III, 65; — Liegi, 16 dicembre 1891, *Belg. jud.*, 1892, p. 246; — trib. Liegi, 1.° marzo 1890, *Pasic.*, 1890, II, 213; — trib. Liegi, 24 dicembre 1890, *Pasic.*, 1891, III, 135; — Montpellier, 12 febbraio 1887, D. P., 1888, 2, 19.

570[1]. *La responsabilità cessa se il figlio entra in servizio militare.*

Sic Sourdat, v. II, n. 821; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 727, e gli scrittori.

570[2]. *Il giudice apprezza se l'impossibilità di sorvegliare il figlio costituisca una causa d'esonero da ogni responsabilità.*

Sic la dottrina, compresi Huc, v. VIII, num. 443; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 730.

Ypres, 18 luglio 1888, *Pasic.*, 1889, III, 311; — tribunale Liegi, 23 novembre 1889, Cl. e Bonj., 1890, p. 406; — Liegi, 26 febbraio 1889, *Pasic.*, 1889, II, 192; — Liegi, 15 febbraio 1893, *Pasic.*, 1893, II, 344; — Liegi, 5 dicembre 1894, *Pasic.*, 1895, II, 162; — trib. Bruxelles, 19 dicembre 1894, *Pasic.*, 1895, III, 127; — trib. Bruxelles, 30 luglio 1894, *Pasic.*, 1895, III, 257; — trib. Bruxelles, 2 gennaio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 257; — Namur, 11 febbraio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 117; — Digione, 7 novembre 1893, D. P., 1894, 2, 159; — Cass. fr., 13 gennaio 1890, D. P., 1890, 1, 145; — Douai, 7 novembre 1893, D. P., 1894, 2, 159.

570[3]. *In linea di principio, il padre è responsabile anche quando abbia soddisfatto al proprio dovere d'educazione.*

Sic Verviers, 17 febbraio 1886, *Pasic.*, 1886, III, 178; — Gand, 8 marzo 1886, *Pasic.*, 1886, II, 378; — trib. Bruxelles, 2 gennaio 1884, *Pasic.*, 1885, III, 18; — Bruxelles, 29 novembre 1900, *Pasic.*, 1901, II, 124.

Cons. Bruxelles, 7 novembre 1887, *Belg. jud.*, 1888, p. 314; — trib. Bruxelles, 3 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, III, 176; — Giudicatura di pace di Borgerhout, 14 febbraio 1890, Cl. e Bonj., 1890, p. 890.

Cfr. trib Bruxelles, 25 giugno 1890, *J. Trib.*, 1890, p. 1434; — trib. Bruxelles, 27 maggio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 341; — Anversa, 14 aprile 1896, *Pasic.*, 1896, III, 180; — Charleroi, 11 aprile 1901, *Pasic.*, 1902, III, 106.

§ 3. Degli istitutori e degli artigiani.

571. *Articolo 1384 del codice civile.*

XX 566-569

Sic Liegi, 19 marzo 1885, *Pasic.*, 1885, II, 167; — Cass. belga, 27 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, 1, 133; — Liegi, 8 agosto 1884, *Pasic.*, 1885, II, 213; — Arlon, 1.° dicembre 1892, Cl. e Bonj., v. XLI, p. 503; — Bruxelles, 29 di-

cembre 1898, *J. Trib.*, 1899, p. 197; — Liegi, 16 dicembre 1891, *Belg. jud.*, 1892, p. 246.

Conf. all'opinione del Laurent (n. 566), secondo il quale la responsabilità dei precettori e degli artigiani sussiste anche quando l'autore del fatto sia maggiorenne: BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1352; — HUC, v. VIII, n. 441; — DURANTON, v. XIII, n. 721; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1384, n. 16.

Contra: DEMOLOMBE, v. VIII, n. 606; — SOURDAT, v. II, num. 877; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilite*, n. 904.

571[1]. *La responsabilità dei precettori sussiste anche quando diano lezioni per poco tempo.*

Contra: THIRY, v. III, n. 206.

Il direttore di un collegio è equiparato a un precettore. Parigi, 16 febbraio 1880, D. P., 1881, 2, 81; — Besançon, 30 luglio 1884, SIR., 1885, 2,44.

In Francia, la legge del 20 luglio 1899 ha sostituito la responsabilità civile dello Stato a quella dei membri della pubblica istruzione.

571[2]. *Non si applica ai direttori degli stabilimenti di alienati.*

571[3]. *La responsabilità vien meno qualora sia stato impossibile impedire il fatto dannoso.*

Cons. trib. Liegi, 1.° marzo 1890, *Pasic.*, 1890, II, 213; — Liegi, 12 gennaio 1898, *Pasic.*, 1898, II, 213; — Parigi, 16 febbraio 1880, precitata; — Besançon, 30 luglio 1884, precitata; — Nancy, 26 maggio 1888, e Cass. fr., 13 gennaio 1890, D. P., 1890, 1, 145.

§ 4. DEI PADRONI E COMMITTENTI.

Articolo 1. Principio.

N. 1. CHI SIA RESPONSABILE E DI CHE COSA.

XX 570-574

572. *Articolo 1384 del codice civile.*

Si vegga l'interessante applicazione fatta dalla Cass. fr., 25 ottobre 1886, D. P., 1887, 1, 225, e altresì della Cass. fr., 24 giugno 1890, D. P., 1891, 1, 439.

572[1]. *Il motivo della responsabilità consiste nella colpa di una cattiva scelta.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1352; — DEMOLOMBE, v. VIII, numero 610; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 365 *bis*.

Contra, in quanto si considera come motivo il fatto della direzione, AUBRY e RAU, v. IV, § 447; — SOURDAT, v. II, n. 884; — LAROMBIÈRE, sull'articolo 1384, n. 8. — Cons. HUC, v. VIII, num. 444; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 750 e segg.

Fu giudicato che l'attore non è obbligato ad indicare, fra i preposti del committente, l'autore del fatto dannoso: Bruxelles, 29 maggio 1901, *Pasic.*, 1902, II, 64.

572[2]. *Non ha influenza l'indole della convenzione intervenuta fra il committente e il preposto.*

Sic trib. Bruxelles, 10 giugno 1891, *Pasic.*, 1891, III, 322; — Cass. fr., 29 dicembre 1897, D. P., 1899, 1, 86.

Fu giudicato che se un operaio dell'industriale è rimasto ferito dall'ingranaggio di una macchina in moto, deve essere considerato come preposto dell' esercente, quantunque abbia ricevuto il salario dal costruttore della macchina: Bruxelles, 26 ottobre 1889, *Belg. jud.*, 1890, p. 550.

È stato pure deciso, in Francia, che non è un preposto dell'amministrazione degli ospizii il medico ispettore: Poitiers, 26 dicembre 1892, D. P., 1893, 2, 349. — ... nè il medico professore di clinica: Bordeaux, 6 febbraio 1900, D. P., 1900, 2, 470. — ... nè il rabbino che effettua la circoncisione, *ibid*.

Fu deciso: Non è preposto d'una società industriale il medico stipendiato che essa incarica di prestare la propria assistenza agli operai ai suoi servizi: Liegi, 11 marzo 1899, *Pasic.*, 1899, II, 253.

Ancora: Gli agenti di polizia non sono preposti del commissario: trib. Bruxelles, 12 dicembre 1894, *Pasic.*, 1895, III, 172.

Ancora: I *jockeys* non sono preposti delle società delle corse: Parigi, 14 giugno 1883, D. P., 1884, 2, 106.

Cons. Bruxelles, 31 ottobre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 133; — Anversa, 30 ottobre 1897, *Jur. Anvers*, 1898, 1, 302; — Bruxelles, 14 gennaio 1899, *Pasic.*, 1899, II, 192; — Liegi, 25 ottobre 1890, *Pasic.*, 1891, II, 79; — trib. Gand, 5 aprile 1893, *Pasic.*, 1893, III, 247; — Cass. fr., 4 febbraio 1880, D. P., 1880, 1, 392; — Cass. fr., 11 luglio 1899, D. P., 1900, 1, 436.

Sull'applicazione dei principî allorchè vi sia un subappaltatore, si vegga, rispetto alla responsabilità dell'imprenditore principale, Bruxelles, 13 maggio 1880, *Pasic.*, 1881, II, 99; trib. Liegi, 8 aprile 1886, CL. e BONJ., 1886, p. 971; Liegi, 19 maggio 1881, *Pasic.*, 1881, II, 266; trib. Gand, 13 febbraio 1897, CL. e BONJ., v. XLV, p. 334; Namur, 22 marzo 1893, *Belg. jud.*, 1894, p. 330; Liegi, 2 maggio 1894, *Pasic.*, 1894, II, 401.

572[3]. *Il proprietario non risponde dei fatti degli operai dell'imprenditore.*

572[4]. *Il committente è responsabile, quantunque non abbia dato ordini od istruzioni.*

572[5]. *Il committente è responsabile anche quando la sua posizione sia illegale.*

572[6]. *Non risponde del fatto degli agenti del suo commesso se non quando abbia dato a costui facoltà di nominarne.*

V. HUC, v. VIII, n. 444; — FUZIER-HERMAN, *Code civil*, v. III, p. 885, num. 141.

Cons. Parigi, 29 novembre 1893, D. P., 1894, 2, 283.

XX 575-581

573. *Le società sono, come committenti, responsabili dei fatti dannosi dei loro gerenti.*

V. HUC, v. VIII, n. 445.

Bruxelles, 8 marzo 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 442; — Arlon, 10 giugno 1897, CL. e BONJ., v. XLVI, p. 403; — Cass. fr., 14 novembre 1888, SIR., 1891, 1, 450.

Cons. Cass. fr., 24 giugno 1890, D. P., 1891, 1, 439.

573[1]. *Il proprietario di una nave è responsabile dei fatti dell'equipaggio.*

Ma cons. Cass. fr., 28 febbraio 1894, D. P., 1894, 1, 264; — Cass. fr., 5 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 7; — Angers, 25 febbraio 1892, D. P., 1892, 2, 465.

573[2]. *Gli imprenditori di trasporto rispondono dei fatti dei conduttori.*

573[3]. *Gli operai sono preposti di coloro che li impiegano.*

V. LAROMBIÈRE, v. V, sull'art. 1384, n. 10; — TOULLIER, v. XI, n. 284. — Ma cfr. AUBRY e RAU, v. IV, § 447, nota 25; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 622; — SOURDAT, v. II, n. 890; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, num. 769.

Tolosa, 3 marzo 1883, SIR., 1884, 2, 161; — Douai, 14 marzo 1879, D. P., 1880, 2, 43; — Parigi, 31 ottobre 1893, D. P., 1894, 2, 213; — Parigi, 27 febbraio 1892, D. P., 1892, 2, 465; — Poitiers, 19 marzo 1888, D. P., 1888, 2, 310; — Limoges, 25 giugno 1890, D. P., 1892, 2, 570; — Cass. fr., 5 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 7; — Cass. fr., 28 febbraio 1894, precitata.

Fu giudicato che ad Anversa i membri delle « nazioni », pubblici intraprenditori di scarico, non sono i preposti delle persone che impiegano i loro servigi: Anversa, 23 aprile 1891, *Jur. Anvers*, 1893, 1, 200.

— ... E che se una « nazione » fornisce operai da essa assoldati e pagati, non risponde civilmente delle loro colpe, se questi operai sono sorvegliati e

diretti da un terzo nel loro lavoro: Anversa, 11 gennaio 1893, *Jur. Anvers*, 1894, 1, 413.

— ... Ma che, in massima, risponde, anche verso i terzi, dei fatti dei suoi operai: Anversa, 5 novembre 1898, *Jur. Anvers*, 1899, 1, 128.

573[4]. *Il proprietario non risponde del fatto degli operai, quando abbia contrattato* a forfait *con un imprenditore.*

V. *Pand. belges*, v. XXXVII, v. *Entrepreneur d'ouvrages*, nn. 222 e segg.; — Bormans, *Répert.*, num. 1681; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 755 e segg.

Trib. Bruxelles, 2 gennaio 1895, *J. Trib.*, 1895, p. 385; — Arlon, 7 marzo 1895, Cl. e Bonj., v. XLIII, p. 635; — Cass. fr., 4 febbraio 1880, D. P., 1880, 4, 392; — Louvain, 27 gennaio 1890, *Pand.*, *pér. belges*, 1890, n. 534; — Pau, 19 febbraio 1891, Sir., 1901, 2, 161.

Ma cons. Cass. francese, 15 gennaio 1889, D. P., 1889, 1, 49; — Douai, 6 marzo 1883, D. P., 1885, 2, 135.

N. 2. Condizione della responsabilità

574. *La responsabilità vien meno se il danno non fu cagionato nell'esercizio delle funzioni, nè in occasione dell'esercizio delle funzioni del preposto.* XX 582-587

Sic Huc, v. VIII, n. 449; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1352; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 794 e segg.; — *Pand. belges*, v. LXVIII, v. *Notaire* (*Responsabilité civile*), nn. 496 e segg., e la dottrina.

Cass. belga, 23 dicembre 1901, *Pasic.*, 1902, I, 91; — Neufchâteau (Belgio), 21 gennaio 1892, *Pasic.*, 1892, III, 114; — Liegi, 15 ottobre 1892, *J. Trib.*, 1892, p. 1155; — Cass. belga, 12 giugno 1893, *Pasic.*, 1893, I, 256; — trib. Liegi, 9 febbraio 1895, Cl. e Bonj., v. XLIII, p. 572; — Liegi, 25 febbralo 1895, *Pasic.*, 1895, II, 291; — Giudicatura di pace di Liegi, 26 novembre 1895, *Pasic.*, 1896, III, 25; — Liegi, 18 dicembre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 394; — trib. Bruxelles, 22 gennaio 1896, *J. Trib.*, 1896, p. 154; — Bruxelles, 15 febbraio 1896, *Pasic.*, 1896, II, 178; — Charleroi, 25 giugno 1896, *Pasic.*, 1896, III, 268; — Bruxelles, 12 ottobre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 83; — Charleroi, 12 febbraio 1897, *Pasic.*, 1897, III, 130; — trib. Liegi, 3 aprile 1897, *J. Trib.*, 1897, p. 696; — Bruxelles, 3 maggio 1897, *Pasic.*, 1897, II, 390; — Cassazione belga, 28 maggio 1897, *Pasic.*, 1897, I, 204; — Charleroi, 20 ottobre 1897, *J. Trib.*, 1898, p. 66; — Cass. belga, 24 luglio 1899, *Pasic.*, 1899, I, 348; — trib. Bruxelles, 15 marzo 1898, *Pasic.*, 1898, III, 159; — Charleroi, 27 aprile 1888, *Pasic.*, 1888, III, 316; — Bruxelles, 23 marzo 1881, *Pasic.*, 1881, II, 94; — Bruxelles, 16 novembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 94; — Gand, 5 marzo 1888, *Pasic.*, 1888, II, 359; — Cass. fr., 3 marzo 1884, D. P., 1885, 1, 63; — Rouen, 1.° marzo 1893, D. P., 1894, 2, 28; — Cass. fr., 28 luglio 1886, D. P., 1887, 1, 37; — Algeri, 29 maggio 1879, D. P., 1881, 2, 63; — Cass. fr., 3 marzo 1884, D. P., 1885, 1, 63; — Cass. fr., 15 di-

cembre 1894, SIR., 1895, 1, 151; — Douai, 14 febbraio 1894, SIR., 1894, 2, 161; — Cass. fr., 19 ottobre 1892, D. P., 1893, 1, 604; — trib. della Senna, 14 gennaio 1891, D. P., 1893, 2, 57; — Cass. fr., 6 marzo 1890, D. P., 1890, 1, 496; — Cass. fr., 16 giugno 1884, D. P., 1885, 1, 213; — Cass. fr., 12 dicembre 1893, D. P., 1894, 1, 340; — Parigi, 9 marzo 1893, D. P., 1893, 2, 296; — Douai, 1.° luglio 1896, D. P., 1899, 2, 135; — Besançon, 28 dicembre 1898, D. P., 1899, 2, 104.

574[1]. *La responsabilità si estende ai fatti criminosi.*

Così ritengono dottrina e giurisprudenza. Cons. Bruxelles, 8 febbraio 1899, *Pasic.*, 1899, II, 227; — trib. Liegi, 13 marzo 1885, *Pasic.*, 1886, III, 30; — Douai, 1.° luglio 1896, D. P., 1899, 2, 155.

L'articolo 20 della legge del 10 gennaio 1883, sulla pesca fluviale, dichiara i padroni e committenti civilmente responsabili, rispetto ai danni e alle spese, dei reati di pesca commessi dai loro domestici e preposti. Uguale disposizione reca l'articolo 21 della legge 28 febbraio 1882 sulla caccia.

574[2]. *La responsabilità si estende pure ai danni cagionati fra preposti in un lavoro comune.*

Dottrina conforme, compreso DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 804.

Verviers, 24 novembre 1886, *Pasic.*, 1887, III, 17; — Cass. fr., 28 agosto 1882, D. P., 1883, 1, 239; — Douai, 27 giugno 1881, D. P., 1882, 2, 183.

N. 3. QUANDO CESSA LA RESPONSABILITÀ.

XX 588-589

575. *I committenti non possono invocare la scusa di non aver potuto impedire il fatto dannoso.*

Sic THIRY, v. III, n. 206; — HUC, v. VIII, n. 444; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1352, e gli scrittori.

Anversa, 19 maggio 1891, *Jur. Anvers*, 1893, 1, 234; — trib. imperiale di Germania, 11 dicembre 1885, SIR., 1887, 4, 18.

Cfr., peraltro, trib. Moulins, 8 gennaio 1887 (motivi), SIR., 1887, 2, 173.

575 bis. *La responsabilità vien meno quando la parte lesa risente il danno per propria colpa.*

Sic trib. Bruxelles, 29 giugno 1892, *Pasic.*, 1893, III, 15; — trib. Bruxelles, 11 giugno 1890, *J. Trib.*, 1890, p. 844; — trib. Bruxelles, 22 gennaio 1896, *J. Trib.*, 1896, p. 154; — Anversa, 21 settembre 1899, *Jur. Anvers*, 1899, 1, 382; — trib. Bruxelles, 2 novembre 1898, *Pasic.*, 1899, III, 75; — Douai, 15 luglio 1885, 27 ottobre 1886, 22 febbraio 1887, *Jur. Douai*, 1885, p. 341; 1886, p. 271, 1887, p. 121.

Articolo 2. Applicazione del principio.

N. 1. RESPONSABILITÀ DELLO STATO.

576. *L'articolo 1384 del codice civile si applica anche allo Stato quando è committente. Tale esso è negli stessi casi e alle stesse condizioni che un privato cittadino.*

XX 590-595

Cons. BECKERS, *Revue de l'administration*, 1879, p. 3 e segg.; — GIRON, *Dict. dr. admin.*, v. III, p. 320 e segg., n. 4 e segg.; — *Pand. belges*, v. I, v. *Accident*, nn. 86 e segg.; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 637; — AUBRY e RAU, v. IV, n. 759; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Précis*, v. II, n. 1292; — SOURDAT, v. II, nn. 1302, 1307; — COTELLE, *Dr. admin.*, v. II, p. 495; — HAURIOU, *Précis dr. admin.*, p. 695.

Per quanto concerne la Francia, si veggano le citazioni fatte da DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 806 e segg. — *Adde* Consiglio di Stato, 13 gennaio 1899, D. P., 1900, 3, 66.

Cfr. Bruxelles, 1.° aprile 1880, *Pasic.*, 1880, II, 251; — Cass. belga, 9 dicembre 1880, *Pasic.*, 1881, I, 14; — Cass. belga, 3 marzo 1892, *Pasic.*, 1892, I, 119; — trib. Bruxelles, 22 maggio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 352; — Bruxelles, 9 agosto 1877, *Pasic.*, 1878, II, 348; — Bruxelles, 10 dicembre 1877, *Pasic.*, 1878, II, 81; — Liegi, 16 giugno 1887, *Pasic.*, 1887, II, 381, che riforma trib. Liegi, 6 marzo 1886, *Pasic.*, 1887, III, 52; — trib. Bruxelles, 22 maggio 1890, *Pasic.*, 1890, III, 352; — Bruxelles, 12 dicembre 1878, *Belg. jud.*, 1879, p. 50; — trib. Gand, 24 maggio 1879, *Pasic.*, 1880, III, 339; — trib. Bruxelles, 2 maggio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 350; — tribunale Liegi, 24 maggio 1884, *Pasic.*, 1884, III, 335; — trib. Bruxelles, 18 gennaio 1883, *Pasic.*, 1883, III, 133; — Anversa, 27 luglio 1889, *J. Trib.*, 1890, p. 630; — Bruges, 27 giugno 1892, *Pasic.*, 1893, III, 17; — Cass. belga, 2 febbraio 1893, *Pasic.*, 1893, I, 92; — Anversa, 31 marzo 1894, *Pasic.*, 1895, III, 140; — Gand, 21 aprile 1894, *Pasic.*, 1894, II, 382; — Anversa, 6 marzo 1895, *Pasic.*, 1895, III, 161; — Anversa, 4 gennaio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 135; — trib. Bruxelles, 18 novembre 1897, *Pasic.*, 1898, III, 43; — Bruxelles, 10 maggio 1898, *Pasic.*, 1898, II, 241; — trib. Bruxelles, 20 dicembre 1900, *Pasic.*, 1901, III, 98; — Consiglio di Stato, 24 giugno 1892, D. P., 1893, 3, 89.

576[1]. *Perchè lo Stato sia responsabile, è d'uopo che il preposto abbia commesso il fatto nell'esercizio delle proprie funzioni.*

Fu giudicato essere tenuto lo Stato a risarcire il danno risultante da un' ingiusta condanna, quando un suo preposto abbia cagionato l'errore mediante un' ingiusta accusa: Audenarde, 4 marzo 1892, *Belg. jud.*, 1892, p. 650; — Gand, 17 giugno 1893, *Pasic.*, 1894, II, 66.

576[2]. *Questi principî trovano applicazione anche ai Comuni e alle provincie.*

V. GIRON, *loc. cit.*

Gand, 9 giugno 1881, *Pasic.*, 1882, II, 64; — Cass. belga, 25 maggio 1882, *Pasic.*, 1882, I, 177; — Giudicatura di pace di Seraing, 3 marzo 1877, CL. e BONJ., 1877, p. 218; — trib. Liegi, 28 febbraio 1878, CL. e BONJ., 1878, p. 547; — Mons, 2 febbraio 1887, *Belg. jud.*, 1887, p. 1406; — Anversa, 17 gennaio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 285; — Anversa, 4 luglio 1884, *Pasic.*, 1885, III, 138; — Nivelles, 5 agosto 1884, *Pasic.*, 1885, 125; — Liegi, 25 marzo 1880, *Pasic.*, 1880, II, 358; — Bruxelles, 26 dicembre 1882, *Pasic.*, 1883, II, 278; — Bruxelles, 6 novembre 1882, *Pasic.*, 1883, II, 97; — Bruxelles, 27 febbraio 1880, *Pasic.*, 1881, II, 340; — Cassazione belga, 1.° dicembre 1881, *Pasic.*, 1881, I, 415; — Giudicatura di pace di Anversa, 16 luglio 1890, *Revue de l'administ.*, v. XXXVIII, p. 83; — Cass. belga, 6 febbraio 1890, *Pasic.*, 1890, I, 79; — Bruxelles, 8 luglio 1892, *Pasic.*, 1893, II, 70; — trib. Liegi, 23 febbraio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 205; — trib. Bruxelles, 4 maggio 1895, *Pasic.*, 1895, III, 261; — Bruxelles, 11 gennaio 1896, *J. Trib.*, 1896, p. 183; — Verviers, 31 luglio 1894, CL. e BONJ., v. XLII, p. 1010; — trib. Liegi, 15 febbraio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 117; — trib. Liegi, 27 marzo 1897, *Pasic.*, 1897, III, 180; — Bruxelles, 3 novembre 1897, *J. Trib.*, 1897, p. 1321; — Cass. belga, 27 dicembre 1897, *Pasic.*, 1898, I, 46; — Anversa, 20 luglio 1901, *Pasic.*, 1901, III, 347.

Per quanto concerne la Francia, si vegga DALL., *Rép., Suppl.*, v. *Responsabilité*, n. 867 e segg.; HUC, vol. VIII, n. 446. Nell'applicazione dell'articolo 1384, la giurisprudenza francese non sembra distinguere gli agenti comunali addetti a funzioni di polizia da quelli addetti alla gestione. Cons., in ispecie, Aix, 24 febbraio 1880, D. P., 1880, 2, 243; Cass. fr., 16 marzo 1881, D. P., 1881, 1, 194; Cass. fr., 11 aprile 1881, D. P., 1881, 5, 326, che dichiararono civilmente responsabile il Comune dei colpi d'arma da fuoco esplosi contro la folla da un agente di polizia. È importante rilevare che questi agenti vengono nominati e revocati dal prefetto e che lo Stato li retribuisce solo in parte.

Ma, d'altro canto, fu deciso che il Comune non risponde del falso commesso da un agente municipale delegato dal sindaco per notificare a un privato un'ordinanza nella forma amministrativa, avendo il sindaco agito come rappresentante del Governo e non del Comune. Digione, 30 marzo 1892, D. P., 1892, 2, 423.

N. 2. LAVORI PUBBLICI.

XX 596-605

577. *Lo Stato è il committente responsabile dell'appaltatore, anche quando contrattò* a forfait.

Cons. Liegi, 7 dicembre 1887, *Belg. jud.*, 1888, p. 141; — Bruxelles, 9 dicembre 1886, *Pasic.*, 1887, II, 104; — Cass. belga, 5 gennaio 1888, *Pasic.*, 1888, I, 69; — trib. Liegi, 10 gennaio 1878, CL. e BONJ., 1878, p. 339; — Bruxelles, 5 aprile 1880, *Pasic.*, 1880, III, 253; — Liegi, 16 febbraio 1881, *Pasic.*, 1881, II, 264; — Cass. belga, 24 ottobre 1887, *Pasic.*, 1887, I, 370; — Liegi, 16 luglio 1890, *Pasic.*, 1890, II, 409; — Anversa, 21 dicembre 1883, *Belg. jud.*, 1884, p. 217; — Gand, 18 giugno 1881, *Pasic.*, 1883, II, 378; — — Namur, 22 marzo 1893, *Belg. jud.*, 1894, p. 330.

577[1]. *Il principio della responsabilità è applicabile tanto allo Stato, quanto alle compagnie esercenti le strade ferrate.*

V. Bruxelles, 28 novembre 1881, *Pasic.*, 1882, II, 136; — Bruxelles, 10 aprile 1882, *Belg. jud.*, 1882, p. 1298; — tribunale Liegi, 29 luglio 1889, *Pasic.*, 1890, III, 61; — Namur, 27 agosto 1880, *Belg. jud.*, 1882, p. 271; — tribunale Bruxelles, 7 febbraio 1891, *Pasic.*, 1891, III, 126; — Bruxelles, 16 giugno 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 1414; — tribunale Bruxelles, 3 dicembre 1881, *Belg. jud.*, 1881, p. 122; — Liegi, 20 gennaio 1881, *Pasic.*, 1881, III, 163.

Pel caso di una stazione comune, cons. Bruxelles, 9 aprile 1890, *Pasic.*, 1890, II, 246; — trib. Bruxelles, 10 novembre 1888, *Pasic.*, 1889, II, 168.

Quanto all'applicazione del principio allo Stato, non vi ha più controversia nel Belgio dopo la legge 25 luglio 1891. Si vegga, per la Francia, *Pand. fr.*, v. *Chemins de fer*, nn. 3817, 4965 e segg. e l'articolo 22 della legge 15 luglio 1845.

577[2]. *Lo Stato e le compagnie sono responsabili del ritardo nel trasporto di persone e di cose. Rinvio al titolo* della Locazione.

577[3]. *Lo Stato risponde dell'accidente toccato a un battello in conseguenza dell'eccessivo abbassamento del livello delle acque addebitabile agli ingegneri.*

Sic Liegi, 15 febbraio 1883, *Pasic.*, 1883, II, 185; — Verviers, 13 giugno 1883, CL. e BONJ., 1884, p. 344.

Cfr. trib. Bruxelles, 19 gennaio 1884, *Pasic.*, 1885, III, 205; — trib. Bruxelles, 11 e 25 marzo 1885, *Pasic.*, 1885, III, 203.

N. 3. LEGGI SPECIALI.

578. *Nel Belgio: legge del 29 aprile 1868* (*poste*)*; legge del 1.º marzo 1851* (*telegrafi*)*; legge del 10 vendemmiale anno IV* (*saccheggio*).

Attualmente, nel Belgio, quanto alla responsabilità dell'amministrazione delle poste, si veggano gli articoli 43-48 della legge 30 maggio 1879.

Fu giudicato che l'errore di trasmissione commesso dall'amministrazione telegrafica costituisce un caso fortuito: Anversa, 8 dicembre 1894, *Jur. Anv.*, 1895, 1, 117.

Ma l'esercizio dei telefoni è un atto di semplice gestione; lo Stato risponde dei fatti e del servizio dei suoi preposti: Anversa, 4 gennaio 1896, *Pasic.*, 1896, III, 135.

Articolo 3. Dei casi in cui non ha luogo la responsabilità dell'articolo 1384.

N. 1. Della moglie e del marito.

XX 607-611

579. *Il marito non risponde dei fatti dannosi commessi dalla moglie.*

Sic Thiry, v. III, n. 206; — Huc, v. VIII, num. 455; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 742, e gli scrittori, eccetto Delvincourt, v. III, p. 454.

Corte di giustizia di Ginevra, 24 febbraio 1894, Sir., 1894, 4, 31; — Cass. fr., 21 ottobre 1901, D. P., 1901, 1, 524.

579[1]. *Eccetto che sia committente della medesima.*

Sic Sourdat, *Responsabilité*, v. II, n. 857; — Huc, v. VIII, n. 445; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 743, e gli scrittori.

Cons. Cass. fr., 22 luglio 1891, D. P., 1892, 1, 5.

579[2]. *Ovvero in materia di reati rurali* (legge 28 settembre-6 ottobre 1791).

Sic Huc, v. VIII, n. 445.

Nel Belgio, la disposizione attualmente in vigore è l'art. 94 del codice rurale del 7 ottobre 1886.

579[3]. *O di reati forestali* (legge belga del 19 dicembre 1854, articolo 173).

Identica è la legislazione francese: Codice forestale, art. 206.

Per la Francia, si veggano pure: l'articolo 74 della legge 15 aprile 1829 sulla pesca fluviale; l'articolo 12 del decreto 9 gennaio 1852 sulla pesca lungo le coste.

579[4]. *La moglie non risponde dei fatti del marito.*

Sic la dottrina, compreso Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 749.

N. 2. Del locatore.

580. *Il locatore non risponde del danno cagionato a terzi dal conduttore.* XX 612

Sic Sourdat, v. II, n. 895; — Fuzier-Herman, *Code civil*, v. III, p. 886, n. 147, e gli scrittori.

Douai, 14 marzo 1879, D. P., 1880, 2, 43; — Bourges, 7 dicembre 1885, Sir., 1886, 2, 107.

N. 3. Dell'azione *de effusis et dejectis*.

581. *Non è contemplata dal codice.* XX 613

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Action de effusis et dejectis*, nn. 7 e segg.; — Aubry e Rau, v. IV, § 447; — Toullier, v. XI, n. 150; — Larombière, sull'art. 1384, n. 30.

Cfr. Delvincourt, v. III, p. 683.

§ 5. Effetto della responsabilità.

N. 1. Dei danni-interessi.

582. *Il civilmente responsabile non sopporta personalmente una parte nei danni dovuti dall'autore del fatto.* XX 614-619

582[1]. *La responsabilità non si estende alle pene.*

582[2]. *Diversamente è a dire quanto alle ammende allorchè le leggi speciali le considerano come riparazioni civili.*

Dottrina conforme. V. *Pand. belges*, v. VII, v. *Amende pénale*, nn. 49 e segg.

Riguardo alla legislazione rurale attualmente in vigore nel Belgio, si veggano gli articoli 94 e 95 del codice rurale del 7 ottobre 1886.

Relativamente alla Francia, v. Dall., *Rép., Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 680 e segg., per l'indicazione dei casi d'eccezione contemplati dalle leggi francesi.

582[3]. *La confisca non colpisce il civilmente responsabile.*

Sic Pand. belges, v. XXIII, v. *Confiscation*, nn. 292 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 698.

582[4]. *Lo Stato non risponde delle ammende e delle confische.*

582[5]. *Le persone civilmente responsabili sopportano le spese delle procedure penali.*

Dottrina conforme. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Frais et dépens*, nn. 603 e segg. Charleroi, 20 ottobre 1898, *Pasic.*, 1898, III, 363; — Huy, 21 ottobre 1892, *Pand. pér. belges*, 1892, n. 1893.

582[6]. (Codice d'istruzione criminale, art. 194; decreto 18 giugno 1811, art. 156).

582[7]. *Le persone civilmente responsabili sono obbligate in solido.*

Sic DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 805.

N. 2. DELL'AZIONE DI RESPONSABILITÀ.

XX 620-624

583. *Appartiene a qualunque parte lesa.*

583[1]. *Il pubblico ministero la esercita chiamando il civilmente responsabile nel giudizio contro l'autore.*

583[2]. *L'azione può essere intentata direttamente contro il civilmente responsabile.*

V. HUC, v. VIII, n. 441.
Cass. fr., 2 dicembre 1881, D. P., 1882, 1, 91.

583[3]. *Se la parte lesa agì dapprima contro l'autore del fatto, la sentenza non può essere opposta al civilmente responsabile.*

V. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 706 e segg.
Cfr. tribunale Bruxelles, 19 aprile 1880, *Belg. jud.*, 1880, p. 1012; — Anversa, 13 settembre 1884, *Jur. Anvers*, 1885, 1, 111; — Cassazione belga, 30 novembre 1885, *J. Trib.*, 1885, p. 1876; — trib. Liegi, 6 luglio 1881, CL. e BONJ., 1882, p. 963; — Huy, 23 gennaio 1900, *Pand. pér. belges*, 1900, n. 1479.

583[4]. *La persona condannata come civilmente responsabile ha l'azione di regresso contro l'autore del fatto dannoso.*

Sic HUC, v. VIII, n. 449; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1352, e gli scrittori.
Cass. fr., 24 febbraio 1886, D. P., 1887, 1, 31.

583[5]. *Se il fatto è un'infrazione penale, si seguono le regole dell'azione civile.*

583[6]. *L'azione si prescrive secondo le regole generali.*

Sic HAUS, *Principes*, v. II, n. 1337; — HUC, v. VIII, n. 449; — SOURDAT, v. II, n. 809, e gli scrittori, salvo confrontare COLLET, *Rev. crit.*, 1868, p. 1 e segg.

Lione, 30 giugno 1887, D. P., 1888, 2, 53; — Cass. fr., 12 febbraio 1894, D. P., 1894, 1, 486.

Sezione II. — Della responsabilità pel danno cagionato da animali.

§ 1. PRINCIPÎ GENERALI.

584. *Per sfuggire alla responsabilità bisogna provare il caso fortuito, ovvero la mancanza di colpa.*

XX 625-630

V. ARNTZ, v. III, n. 483; — HUC, v. VIII, n. 451; — SOURDAT, v. II, n. 1431; — COLMET DE SANTERRE, v. V, n. 366 *bis;* — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1355; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 927; — FROMAGEOT, *Faute*, p. 161.

Contra, per la limitazione al solo caso fortuito o alla forza maggiore, MARCADÉ, sull'art. 1385, n. 1; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1385, n. 3; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, § 629, nota 1; — AUBRY e RAU, v. IV, § 448; — DEMOLOMBE, v. VIII, n. 654.

Per l'esclusione d'una presunzione di colpa, QUETELET, *Rev. de dr. belge*, 1902, p. 107 e segg.

In sensi diversi si vegga: Verviers, 25 ottobre 1888, CL. e BONJ., 1889, p. 583; — trib. Bruxelles, 26 febbraio 1891, *Belg. jud.*, 1891, p. 1292; — Liegi, 22 luglio 1901, *Pasic.*, 1902, II, 862; — trib. Liegi, 12 luglio 1900, *Pasic.*, 1902, III, 101; — Cass. belga, 28 marzo 1889, *Pasic.*, 1889, I, 161; — Charleroi, 6 marzo 1883, *Pasic.*, 1885, III, 95; — trib. Bruxelles, 11 gennaio 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 907; — trib. Liegi, 29 aprile 1885, *Belg. jud.*, 1885, p. 1002; — Bruxelles, 22 gennaio 1894, *J. Trib.*, 1894, p. 235; — trib. Bruxelles, 15 maggio 1895, *Pasic.*, 1896, III, 68; — trib. Liegi, 5 dicembre 1895, *J. Trib.*, 1898, p. 614; — trib. Liegi, 25 marzo 1896, *Pasic.*, 1896, III, 226; — Liegi, 30 dicembre 1896, *Pasic.*, 1897, II, 221; — Liegi, 8 dicembre 1897, *Pasic.*, 1898, II, 134; — Dinant, 4 febbraio 1898, CL. e BONJ., v. XLVI, p. 515; — Gand, 25 luglio 1898, *Pasic.*, 1899, II, 110; — trib. Bruxelles, 19 ottobre 1898, *Pasic.*, 1899, III, 12; — tribunale Liegi, 28 giugno 1900, *Pasic.*, 1901, III, 284; — Huy, 28 febbraio 1901, *Pasic.*, 1901, III, 237; — Bruxelles, 16 gennaio 1901, *Pasic.*, 1901, II, 226; — Cass. fr., 19 agosto 1878, D. P., 1879, 1, 205; — trib. Moulins, 8 gennaio 1887, SIR., 1887, 2, 173; — Cass. fr., 27 ottobre 1885, D. P., 1886, 1, 207; — Cass. fr., 9 marzo 1886, D. P., 1886, 1, 207; — Parigi, 23 febbraio 1884, SIR., 1886, 2, 97; — Cass. fr., 1.° febbraio 1892, D. P., 1892, 1, 500; — Parigi, 17 marzo 1884, SIR., 1886, 2, 97; — Chambéry, 28 marzo 1885, SIR., 1886, 1, 117; — Riom, 31 dicembre 1884, D. P., 1886, 2, 7; — Besançon, 3 dicembre 1881, D. P., 1882, 1, 151; — Besançon, 20 novembre 1889, D. P., 1890, 2, 291; — Besançon, 4 dicembre 1889, *ibid.;* — Parigi, 20 aprile 1893,

D. P., 1893, 2, 236; — Corte di giustizia di Lussemburgo, 15 dicembre 1899, SIR., 1901, 4, 20; — Bourges, 19 novembre 1900, SIR., 1901, 2, 9; — trib. Saint-Lô, 17 maggio 1900, D. P., 1900, 2, 429.

584[1]. *La responsabilità sta a carico della persona nella cui custodia l'animale si trova.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 483; — HUC, v. VIII, n. 450; — SOURDAT, v. II, n. 1435; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 911 e segg. — Cons. LEMAIRE, *Jur. Liége*, 1901, p. 329.

Trib. Bruxelles, 9 novembre 1881, *Pasic.*, 1882, III, 15; — Charleroi, 24 giugno 1881, *Pasic.*, 1883, III, 16; — trib. Liegi, 19 ottobre 1901, *Pasic.*, 1902, III, 18; — Nivelles, 7 agosto 1876, *Pasic.*, 1878, III, 254; — Bruxelles, 12 novembre 1900, *Pasic.*, 1901, II, 136; — Parigi, 1.° agosto 1894, SIR., 1894, 2, 304; — Cass. fr., 4 gennaio 1893, D. P., 1893, 1, 80; — Parigi, 13 gennaio 1892, D. P., 1892, 2, 141.

Cons. Bruxelles, 18 dicembre 1900, *Pasic.*, 1901, II, 243; — Parigi, 20 marzo 1892, SIR., 1892, 2, 255; — Cass. fr., 13 dicembre 1893, D. P., 1894, 1, 306; — Digione, 13 novembre 1893, D. P., 1894, 2, 71; — Bourges, 19 novembre 1900, SIR., 1901, 2, 6; — Corte di Lussemburgo, 15 dicembre 1899, SIR., 1901, 4, 20; — trib. superiore di Colonia, 1.° giugno 1900, SIR., 1901, 4, 19; — Cass. fr., 16 maggio 1900, D. P., 1900, 1, 272; — Cass. fr., 18 dicembre 1899, D. P., 1900, 1, 132; — Algeri, 18 gennaio 1899, D. P., 1901, 2, 14; — Grenoble, 8 agosto 1900, D. P., 1901, 2, 130.

584[2]. *Non è a far distinzione fra le diverse specie di animali.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 483.

584[3]. *E neppure se, al momento in cui recò danno, l'animale era fuggito, o no.*

Sic HUC, v. VIII, n. 452, e gli scrittori.

Verviers, 24 maggio 1893, CL. e BONJ., v. XLI, p. 1885; — Chambéry, 8 giugno 1886, SIR., 1886, 2, 197; — Bourges, 9 giugno 1882, SIR., 1883, 2, 83; — Bourges, 21 febbraio 1884, D. P., 1884, 2, 64.

584[4]. *Cessa la responsabilità del proprietario allorchè costui provi che il fatto è ascrivibile esclusivamente alla colpa della vittima.*

Sic THIRY, v. III, n. 207; — ARNTZ, v. III, num. 483; — HUC, v. VIII, n. 451.

Trib. Bruxelles, 29 giugno 1892, *Pasic.*, 1893, III, 15; — Cass. fr., 8 gennaio 1894, D. P., 1894, 1, 403; — Bordeaux, 6 aprile 1892, SIR., 1892, 2, 183.

È stato giudicato, in conformità all'opinione del Laurent (n. 629), che nessuna colpa può imputarsi a chi rimanga ferito od ucciso tentando d'arrestare animali fuggitivi.

Bruxelles, 12 maggio 1888, *Pasic.*, 1888, II, 308; — Gand, 9 luglio 1901, *Pasic.*, 1902, II, 187; — trib. Bruxelles, 7 marzo 1883, *Pasic.*, 1884, III, 81; — Namur, 27 dicembre 1875, *Pasic.*, 1876, III, 268; — Huy, 24 maggio 1894, *Pasic.*, 1894, III, 278; — Parigi, 10 marzo 1892, D. P., 1894, 2, 115; — trib. Chambéry, 15 gennaio 1886, SIR., 1886, II, 117. — In questo senso, HUC, v. VIII, n. 451.

Cons. peraltro trib. Bruxelles, 1.° maggio 1899, *J. Trib.*, 1899, p. 937.

Cons. Amiens, 9 gennaio 1895, D. P., 1895, 2, 358; — Parigi, 17 novembre 1894, D. P., 1895, 2, 359; — Parigi, 20 febbraio 1896, D. P., 1896, II, 512, e SIR., 1897, 2, 107.

584[5]. *In caso di colpa comune, il magistrato può moderare l'importo del risarcimento.*

Sic Verviers, 24 ottobre 1888, *Pasic.*, 1889, III, 367.

§ 2. APPLICAZIONI.

N. 1. GLI ANIMALI DOMESTICI.

585. *Animali in istato d'abbandono* (legge del 28 settembre-6 ottobre 1791, art. 12). XX 631-634

Oggidì, nel Belgio, il fatto è contemplato dall'articolo 88, 3.°, del codice rurale 7 ottobre 1886.

Il codice rurale belga non riprodusse la disposizione dell'articolo 12 del codice del 1791, che permetteva d'uccidere gli animali volatili sul terreno in cui cagionavano danno. Taluni autori insegnano, peraltro, che questo diritto sussista sempre. CRAHAY, *Contraventions*, n. 415.

Contra: LEPINOIS, *Code rural*, n. 835.

In Francia, la disposizione dell'articolo 12 del codice rurale del 1791 riguardo ai volatili, fu riprodotta dall'articolo 4 della legge 4 aprile 1889.

585[1]. *Nel caso di cui al decreto 4 agosto 1789, il proprietario, oltre al diritto di uccidere i colombi, ha quello di pretendere il risarcimento dei danni.*

Cons. *Pand, belges*, v. VII, v. *Animal*, n. 97; — LESPINEUX, *Traité propriété des pigeons*, nn. 36 e segg.; — HUC, v. IV, n. 28. — Cfr. Cass. fr., 11 agosto 1890, SIR., 1891, 1, 169 e v. l'articolo 7 della legge francese 4 aprile 1889.

585[2]. *L'articolo 1385 del codice civile è applicabile alle api degli alveari.*

V. De Brouckère e Tielemans, *Répert. adm.*, v. *Abeilles*, n. 10; — *Pand. belges*, v. I, v. *Abeilles*, n. 10; — Aubry e Rau, v. IV, § 448; — Huc, v. IV, n. 30; — Sourdat, v. II, n. 1441; — Bouniceau-Gesmon, *Rev. prat.*, 1869, p. 417; — Parigi, 29 marzo 1879, Sir., 1879, 2, 269.

Il codice rurale belga del 1886 (art. 88) ha stabilita la distanza da osservare nell'impianto di alveari. Taluni scrittori insegnano che se il proprietario li colloca alla distanza legale, non sarà responsabile se non quando gli sia imputabile una colpa. V. Lepinois, *Code rural*, n. 149. In Francia, la legge 6 aprile 1889 attribuisce ai prefetti la determinazione delle distanze da osservare.

585[3]. *È pure applicabile ai conigli viventi in comune nelle conigliere.*

Sic Huc, v. IV, n. 29; — Sourdat, v. II, n. 1425; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 943, e gli scrittori.

Cass. fr., 29 ottobre 1889, D. P., 1890, 1, 432.

N. 2. La selvaggina.

XX 635-638

586. *L'articolo 1385 del codice civile non è applicabile alla selvaggina. Il proprietario di una riserva di caccia è responsabile qualora sia in colpa per non aver distrutto o lasciato distruggere la selvaggina.*

Sic *Pand. belges*, v. VII, v. *Animal*, n. 111, e v. XLVIII, v. *Gibier*, nn. 128 e segg.; — Bonjean, *Code de la chasse*, v. I, nn. 81 e segg.; — Douxchamps, *Le chasseur belge*, p. 87; — Servais, *Loi sur la chasse*, nn. 80, 95, 108; — Namur, *Guide du chasseur*, n. 65; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 944; — *Pand. fr.*, v. *Chasse*, nn. 2621 e segg.; — Chenu, *Chasse*, p. 213 e segg.; — Gireaudeau, Lelièvre e Soudée, *Chasse*, n. 1457; — Frémy, *Code de la responsabilité*, etc., num. 41; — De Neymerand, *Questions sur la chasse*, p. 42; — Jullemier, *Procès de chasse*, p. 118; — Sorel, *Dommages*, n. 14; — Leblond, *Code de la chasse*, v. II, p. 135.

Arlon, 11 luglio 1899, *J. Trib.*, 1899, p. 1075; — Cass. fr., 7 novembre 1881, D. P., 1883, 1, 84; — Cass. fr., 20 novembre 1888, D. P., 1889, 5, 404; — Cass. fr., 14 febbraio 1882, D. P., 1882, 1, 432; — Cass. fr., 24 aprile 1883, D. P., 1884, 1, 292; — Cass. fr., 8 luglio 1890, D. P., 1891, 1, 452; — Cass. fr., 6 marzo 1893, D. P., 1893, 1, 416; — Cass. fr., 24 dicembre 1883, D. P., 1884, 5, 431; — Cass. fr., 16 aprile 1883, D. P., 1884, 1, 301; — Cass. fr., 1.° marzo 1881, D. P., 1881, 1, 300; — trib. Vitré, 25 febbraio 1891,

D. P., 1893, 1, 416; — Cass. fr., 20 novembre 1888, *Pand. fr.*, 1889, 1, 130; — Cass. fr., 24 dicembre 1883, D. P., 1884, 5, 431; — tribunale Corbeil, 21 marzo 1883, D. P., 1884, 5, 430.

Relativamente ai lupi, alle volpi e simili animali, si vegga, quanto alla responsabilità, SOURDAT, v. II, p. 403; — GIREAUDEAU, LELIÈVRE e SOUDÉE, *Chasse*, n. 1455; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chasse*, n. 1387.

Ma in senso opposto, LEBLOND, *Code de la chasse*, v. II, n. 413; — SOREL, *Dommages*, v. I, n. 86; — trib. Langres, 26 dicembre 1883, D. P., 1884, 3, 64.

Riguardo alla selvaggina piumata, v. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chasse*, n. 1392; — LEBLOND, n. 412; — SOREL, n. 74.

586 bis. *Questi principî sono applicabili ai conigli, allorchè il bosco non formi una conigliera.*

Cons *Pand. belges*, v. XLVIII, v. *Gibier*, nn. 132 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Animaux*, nn. 2618 e segg.; — DE THIER, *J. Trib.*, 1895, p. 209; — BONJEAN, *Code de la chasse*, v. III, nn. 168 e segg.; — DOUXCHAMPS, *Le chasseur belge*, p. 85; — NAMUR, *Guide du chasseur*, n. 65; — SOREL, *Dommages aux champs, etc.*, n. 20; — HUC, v. VIII, n. 453; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. II, n. 1355; — FRÉMY, *Code responsabilité*, num. 2; — JULLEMIER e REULLIER, *Lapins*, p. 93; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chasse*, n. 1358 e segg.

Per la giurisprudenza belga, si vegga: Cass. belga, 20 marzo 1884, *Pasic.*, 1884, I, 86; — Anversa, 31 maggio 1883, *Pasic.*, 1883, III, 368; — Verviers, 23 maggio 1883, *Pasic.*, 1883, III, 222; — Tournai, 19 marzo 1885, *Pasic.*, 1885, III, 154; — Dinant, 10 aprile e 26 giugno 1883, *Belg. jud.*, 1884, p. 330; — Giudicatura di pace di Eecloo, 12 ottobre 1882, *Belg. jud.*, 1882, p. 278; — Bruges, 4 dicembre 1876, *Pasic.*, 1877, III, 223; — Nivelles, 10 dicembre 1884, CL. e BONJ., 1885, p. 141; — Tongres, 7 gennaio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 130; — Nivelles, 26 marzo 1890, *Pasic.*, 1890, III, 238; — tribunale Liegi, 2 luglio 1879, CL. e BONJ., 1879, p. 498; — Nivelles, 23 marzo 1891, *Pasic.*, 1891, III, 255; — Dinant, 22 febbraio 1884, *J. Trib.*, 1884, p. 332; — Giudicatura di pace di Antoing, 25 aprile 1894, *Pand. pér. belges*, 1894, n. 228; — Giudicatura di pace di Limbourg, 8 novembre 1895, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 1551; — Huy, 16 gennaio 1896, *Pand. pér. belges*, 1896, n. 856; — Giudicatura di pace di Wavre, 15 dicembre 1888, *J. Trib.*, 1889, p. 687; — Giudicatura di pace di Wavre, 11 febbraio 1893, *Belg. jud.*, 1893, p. 333; — Giudicatura di pace di Naudrin, 25 luglio 1893, *Pand. pér. belges*, 1893, n. 1504; — Giudicatura di pace di Florennes (senza data), *Pand. pér. belges*, 1893, p. 1559; — Huy, 9 maggio 1901, *Pasic.*, 1902, III, 130; — Gand, 1.° maggio 1889, *J. Trib.*, 1889, p. 1176; — Giudicatura di pace di Roeulx, 12 aprile 1894, *J. Trib.*, 1894, p. 715; — Giudicatura di pace di Erezée, 1.° dicembre 1898, *Pasic.*, 1899, III, 88; — Giudicatura di pace di Erezée, 19 gennaio 1899, *Pasic.*, 1899, III, 91. — In Francia, Cass. francese, 17 agosto 1880, D. P., 1881, 1, 176; — Cass. fr., 1.° marzo 1882, D. P., 1883, 1, 176; — Cass. fr., 19 marzo 1883, D. P., 1884, 1, 56; — Cass. fr.,

3 febbraio 1880, D. P., 1880, 1, 304; — Cass. fr., 23 giugno 1890, SIR., 1891, 1, 8; — Cass. fr., 16 maggio 1881, D. P., 1882, 1, 14; — trib. Langres, 26 dicembre 1883, SIR., 1884, 2, 151; — Cass. fr., 7 maggio 1884, D. P., 1885, 1, 187; — Cass. fr., 10 luglio 1889, SIR., 1890, 1, 52; — Cass. fr., 29 ottobre 1889, D. P., 1890, 1, 432; — Cass. fr., 16 febbraio 1891, D. P., 1891, 5, 462; — Cass. fr., 28 ottobre 1891, D. P., 1892, 1, 188; — Cass. fr., 7 gennaio 1891, D. P., 1891, 1, 452; — Cass. fr., 21 ottobre 1889, D. P., 1890, 5, 429; — Cass. fr., 8 dicembre 1890, D. P., 1891, 1, 105; — Cass. fr., 5 luglio 1882, SIR., 1883, 1, 85; — Cass. fr., 3 giugno 1885, D. P., 1886, 1, 376; — Cass. fr., 9 aprile 1884, SIR., 1884, 1, 384; — Cass. fr., 15 giugno 1895, SIR., 1895, 1, 352; — Cass. fr., 16 gennaio 1889, D. P., 1889, 5, 405; — Cass. fr., 11 maggio 1896, *Pand. fr.*, 1897, 1, 80; — Parigi, 16 maggio 1893, D. P., 1893, 2, 355; — Cass. fr., 6 marzo 1893, D. P., 1893, 1, 416; — trib. Corbeil, 21 marzo 1883, D. P., 1884, 5, 430; — Cass. fr., 24 aprile 1883, D. P., 1884, 1, 292; — trib. Rouen, 11 giugno 1883, D. P., 1884, 5, 431; — Cass. fr., 5 marzo 1900, D. P , 1900, 1, 422; — Cass. fr., 1.° maggio 1899, D. P., 1900, 1, 549; — Cass. fr., 15 gennaio 1900, D. P., 1900, 1, 96; — Cass. fr., 4 gennaio 1899, D. P., 1899, 1, 24; — trib. Tarascon, 10 agosto 1899, D. P., 1899, 2, 496; — Cass. fr., 27 dicembre 1898, D. P., 1899, 1, 383; — Cass. fr., 26 febbraio 1901, D. P., 1901, 1, 165; — Cass. fr., 22 ottobre 1901, D. P., 1901, 1, 526; — Cass. fr., 8 luglio 1901, D. P., 1901, 1, 464.

Non sarà inutile ricordare che la legge belga del 4 aprile 1900 ha conservato il principio dell'indennità del doppio, consacrato dalla legislazione anteriore del 1846 e del 1882. Questa responsabilità è assoluta, anche quando il proprietario abbia autorizzata la caccia, e perfino se l'occupante non abbia usato della facoltà che gli concede la legge di prendere e distruggere, in qualunque tempo, i conigli selvaggi sul terreno da lui occupato. Aggiungiamo che, a sensi dell'articolo 7 *ter* di questa legge. il Governo può autorizzare od ordinare la distruzione dei conigli.

Per riguardo alla responsabilità derivante dai danni che cagionano, vengono equiparate, in generale, le lepri ai conigli.

Sic GIREAUDEAU, LELIÈVRE e SOUDÉE, *Chasse*, n. 1452; — LEBLOND, *Code de la chasse*, v. II, p. 134; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Chasse*, n. 1388; — Huy, 16 gennaio 1896, *Belg. jud.*, 1896, p. 269; — Giudicatura di pace di Tongres, 7 gennaio 1888, *Pasic.*, 1888, III, 130; — trib. Meaux, 14 giugno 1882, *France judiciaire*, 1882, p. 64.

Cfr. SOREL, *Dommages aux champs, etc.*, p. 39 e Giudicatura di pace di Roeulx, 12 aprile 1894, *J. Trib.*, 1894, p. 715.

Sezione III. — Della responsabilità pei danni cagionati dalle cose.

§ 1. Principio generale.

587. *L'articolo 1386 del codice civile è restrittivo per ciò che concerne la causa del danno e si applica soltanto alle costruzioni.*

XX 639-644

V. Huc, v. VIII, n. 454; — Sourdat, v. II, nn. 1468 e segg.; — Demolombe, v. VIII, n. 664; — Tolosa, 25 maggio 1892, D. P., 1893, 2, 14; — trib. della Senna, 29 giugno 1895, *Le Droit*, 9 settembre 1895. — Cfr. Liegi, 13 novembre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 141; — Liegi, 25 maggio 1900, *Pasic.*, 1901, II, 46; — Cass. fr., 19 aprile 1887, D. P., 1888. 1, 27; — Cass. fr., 1.° febbraio 1893, D. P., 1894, 1, 181; — Sourdat, v. II, n. 1451; — Larombière, su l'art. 1386, n. 10; — Récamier, *Recherches, etc.*, p. 177.

Riguardo ai danni cagionati da cose inanimate diverse dalle costruzioni, si vegga, in vario senso, Huc, v. VIII, n. 439; — Baudry-Lacantinerie, v. II, n. 1351; — Larombière, su l'articolo 1384, n. 1; — Demolombe, v. VIII, n. 559; — Fuzier-Herman, *Code Civil*, v. III, p. 875, n. 2; — Récamier, p. 177; — Sourdat, v. II, n. 1451; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 136, n. 241; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, nn. 958 e segg., e la legge francese del 30 giugno 1899 sugli infortuni cagionati nell'esercizio agricolo a mezzo di motori inanimati.

Cons. Verviers, 30 marzo 1881, *Pasic.*, 1882, III, 138; — Bruxelles, 3 maggio 1880, *Pasic.*, 1880, II, 318; — Comm. Gand, 28 settembre 1901, *Pasic.*, 1902, III, 55; — Bruxelles, 13 gennaio 1890, *Pasic.*, 1890, II, 137; — Anversa, 4 giugno 1886, *Pasic.*, 1887, II, 49; — Liegi, 26 giugno 1890, *Pasic.*, 1891, II, 47; — Bruxelles, 16 aprile 1894, *Pasic.*, 1894, II, 293; — Anversa, 3 luglio 1896, *Jur. Anvers*, 1897, 1, 11; — Anversa, 13 luglio 1896, *J. Trib.*, 1896, p. 997; — Mons, 17 luglio 1896, *Pasic.*, 1897, III, 72; — Gànd, 30 gennaio 1897, *Pasic.*, 1897, II, 227; — Anversa, 26 giugno 1897, *J. Trib.*, 1898, p. 566; — trib. Liegi, 17 luglio 1897, Cl. e Bonj., v. XLV, p. 844; — Anversa, 23 febbraio 1898, *J. Trib.*, 1898, p. 913; — Arlon, 31 marzo 1898, Cl. e Bonj., v. XLVII, n. 1; — Liegi, 5 novembre 1898, *Pasic.*, 1899, II, 65; — Liegi, 12 novembre 1898, *Pasic.*, 1899, II, 65; — trib. Bruxelles, 1.° maggio 1899, *J. Trib.*, 1899, p. 987; — Liegi, 22 gennaio 1895, *J. Trib.*, 1896, p. 310; — Grenoble, 10 febbraio 1892, Sir., 1893, 2, 205; — Bourges, 7 febbraio 1895, D. P., 1900, 2, 289; — Agen, 17 marzo 1897, *ibid.;* — trib. della Senna, 28 gennaio 1899, D. P., 1900, 2, 239; — trib. Mayenne, 2 marzo 1899, D. P., 1900, 3, 289; — Douai, 16 dicembre 1896, D. P., 1900, 5, 587; — Limoges, 13 febbraio 1900, 2, 88; — trib. Angers, 12 dicembre 1899, D. P., 1900, 2, 79; — Angers, 16 gennaio 1900, D. P., 1900, 2, 117.

587[1]. *Detto articolo rende responsabile il proprietario.*

Sic Huc, v. VIII, n. 454; — Proudhon, *Usufruit*, v. IV, n. 1724 e gli scrittori, salvo confrontare Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 955.

Bruxelles, 24 dicembre 1889, *Pasic.*, 1890, II, 115; — Nivelles, 14 luglio 1886, Cl. e Bonj., 1886, p. 1009; — Bruxelles, 17 marzo 1891, *Belg jud.*, 1891, p. 625; — trib. Bruxelles, 14 luglio 1886, *Belg. jud.*, 1888, p. 374; — Liegi, 13 novembre 1895, *Pasic.*, 1896, II, 141.

Cons. Pau, 6 gennaio 1898, D. P., 1900, 2, 265; — trib. Tarbes, 4 gennaio 1897, D. P., 1900, 2, 265; — Cass. fr., 28 febbraio 1899, D. P., 1899, 1, 228.

587[2]. *Ciò anche nel caso in cui il proprietario non abbia azione contro l'architetto.*

Sic Pand. belges, v. II, v. *Accident*, n. 192.

587[3]. *Durante la costruzione, la responsabilità incombe all'imprenditore.*

Sic gli scrittori, compreso Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 953.

Anversa, 16 marzo 1892, *J. Trib.*, 1892, p. 506; — Nancy, 10 novembre 1900 D. P., 1901, 2, 417.

587[4]. *La responsabilità contemplata dall'articolo 1386 è, quella che esiste indipendentemente da ogni convenzione.*

Sic Huc, v. VIII, n. 457; — Sourdat, v. II, n. 1453 *bis*, e gli scrittori.

§ 2. Dell'azione *damni infecti*.

XX 645-643

588. *Non esiste più.*

È principio ammesso da tutta la dottrina, comprese le *Pand. belges*, v. V, *Action damni infecti*, nn. 2 e segg.; — Arntz, v. III, n. 484; — Huc, v. VIII, n. 456; — Baudry-Lacantinerie, v. II, num. 1356; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, n. 967.

588 bis. *Il vicino non ha azione per costringere il proprietario a riparare o ricostruire.*

V. *Pand. belges*, v. V, v. *Action damni infecti*, nn. 5 e segg.

Ma cfr. gli scrittori citati da Fuzier-Herman, *Code civil*, v. III, p. 918, num. 33, ai quali bisogna aggiungere Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Responsabilité*, num. 967.

Cons. Liegi, 18 luglio 1878, *Belg. jud.*, 1879, p. 340.

TITOLO VI.

Del contratto di matrimonio e dei diritti rispettivi dei coniugi.

CAPO PRIMO.

DISPOSIZIONI GENERALI.

Sezione I. — Definizione e oggetto del contratto di matrimonio.

589. *Il contratto di matrimonio consiste nelle convenzioni nuziali. Può essere anche tacito.* XXI 1-6

589[1]. *I coniugi possono combinare i differenti regimi.*

Sic *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 16 e segg.; — THIRY, *Cours*, v. III, n. 241; — ARNTZ, v. III, n. 525; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2602 e segg.; — HUC, v. IX, n. 24.

Cons. Verviers, 12 agosto 1885, *Pasic.*, 1885, III, 361.

589[2]. *Le disposizioni legali che permettono di fare per contratto di matrimonio stipulazioni altrimenti vietate dalla legge debbono essere interpretate ristrettivamente.*

Sezione II. — Condizioni richieste per la validità del contratto di matrimonio.

Articolo 1. Capacità.

§ 1. CAPACITÀ DI MARITARSI.

590. *Il contratto di matrimonio è sottoposto alla condizione che seguano le nozze.* XXI 7-12

V. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 198; — ARNTZ, *Cours*, v. III, n. 481; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 147.

590[1]. *Le convenzioni matrimoniali producono effetto dal giorno in cui sono stipulate.*

Sic *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 201.

590[2]. *La caducità del contratto di matrimonio non fa venir meno le convenzioni estranee alle nozze che il contratto contenga.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 196, nota 1; — AUBRY e RAU, v. V, § 501, nota 8; — HUC, v. IX, n. 59.
Tournai, 15 luglio 1861, *Belg. jud.*, 1862, p. 342.

590[3]. *L'annullamento del matrimonio fa cadere il contratto nuziale.*

Sic THIRY, *Cours*, v. III, n. 242; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 200; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 149.
Trib. Bruxelles, 18 giugno 1890, *Pasic.*, 1890, III, 340.

590[4]. *È fatta eccezione nel caso di matrimonio putativo.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 210; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 201; — DALL., *loc. cit.*, e gli scrittori.

590[5]. *Il contratto di matrimonio stipulato prima della concessione delle dispense necessarie alla celebrazione delle nozze è valido se il matrimonio venga poscia celebrato colle volute dispense.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3221, e gli scrittori.

590[6]. *Se le nozze e il contratto nuziale siano entrambi viziati di nullità, la conferma del matrimonio lascia sussistere la nullità del contratto.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 202; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 150.

§ 2. CAPACITÀ DI CONTRATTARE.

N. 1. PRINCIPIO.

XXI 13-17

591. *La capacità di contrattare è essenziale.*

591 bis. *Le persone incapaci di contrattare, ma abili a contrarre matrimonio, qualora procedano all'erezione di un contratto nuziale, dovranno soddisfare alle condizioni e alle formalità prescritte dalla legge per rimediare alla loro incapacità: il matrimonio e il contratto nuziale non sono indivisibili.*

Sic, quanto all'indivisibilità del matrimonio e del contratto nuziale, *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 99 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3214, e gli scrittori, eccetto TROPLONG, v. I, nn. 109 e segg.

Riguardo alla regola *habilis ad nuptias*, si vegga, conforme all'opinione del Laurent, *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3217 e segg.; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 15 *bis*. — *Contra:* MERLIN, *Répert.*, v. *Prodigue*, § 5; — DURANTON, v. XIV, n. 15; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 48; — SEBIRE e CARTERET, *Encioclopédie*, v. *Contr. de mar.*, n. 95; — AUBRY e RAU, v. V, § 502; — DEMANTE, v. II, n. 285 *bis*; — DEMOLOMBE, v. III, nn. 22, 77 e segg.

N. 2. DEGLI INCAPACI.

592. *Gli incapaci che passano a nozze senza contratto sono soggetti al regime della comunione legale, ma non possono stipulare un contratto apposito, salvo quanto si dirà relativamente ai minori.*

XXI 18-19

Sic ARNTZ, v. III, n. 413; — THIRY, *Contr. de mar. des mineurs*, *Belg. jud.*, 1863, p. 82.

I. *I minori.*

1. A QUALI CONDIZIONI POSSONO FARE UN CONTRATTO DI MATRIMONIO.

593. *Il minore, legalmente assistito, può stipulare qualunque specie di convenzioni matrimoniali.*

XXI 20-26

V. BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 154.

593[1]. *Salvo il caso in cui abbia ottenuto dispensa, deve avere l'età richiesta per contrarre matrimonio.*

Sic THIRY, *Cours*, v. III, n. 245, — ARNTZ, v. III, n. 493; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3225 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 141, e gli scrittori.

Differiamo al titolo *delle Ipoteche* la questione relativa alla limitazione dell'ipoteca legale della moglie per contratto di matrimonio.

593[2]. *Il maggiore di età, anche se non abbia raggiunto i venticinque anni, rimane sotto l'impero del diritto comune.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mariage*, n. 143; — THIRY, *Contr. de mar. des mineurs*, p. 8; *Belg. jud.*, 1863, p. 84; *Cours*, v. III, n. 249; — ARNTZ, v. III, n. 494; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3220; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 155; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 116, e gli scrittori, eccetto ODIER, v. II, n. 607.

593[3]. *L'ascendente assiste il minore anche se sia escluso, decaduto o destituito dalla tutela.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 113, 132 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3229; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 147, e gli scrittori.

Amiens, 26 febbraio 1890, *J. aud. Amiens*, 1890, p. 129.

593[4]. *Ed anche se abbia interessi opposti a quelli del figlio, salvo per quanto concerne le stipulazioni estranee alla società coniugale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, num. 138; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3271; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 149; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, nn. 118 e 130, e gli scrittori.

Amiens, 26 febbraio 1890, *J. aud. Amiens*, 1890, p. 129.

593[5]. *L'assistenza implica l'intervento personale al contratto.*

Sic THIRY, *Contr. de mar. des mineurs*, p. 16, e *Cours*, v. III, n. 250.

La dottrina generalmente combatte questa opinione del Laurent a cagione delle difficoltà che può presentare, in pratica, la necessità della reale presenza delle persone cui è commesso di assistere i minori. Si è rilevato altresì che la legge non esige l'assistenza al contratto, ma nel contratto.

In questo senso, *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 125; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3292; — DURANTON, v. IX, n. 765; — AUBRY e RAU, v. V, § 502, nota 28; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 15 *bis*; — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Contr. de mar.*, v. I, n. 26; — ODIER, v. II, n. 609; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 44; — GUILLOUARD, v. I, n. 314; — MOURLON, v. I, n. 18; — BOILEUX, v. V, p. 24; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 151; — HUC, v. IX, n. 53; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mar.*, n. 131, e Agen, 28 maggio 1894, *La Loi*, 6 novembre 1894.

593[6]. *Supponendo valido un consenso dato per iscritto, l'atto dovrebbe contenere un'approvazione particolareggiata delle convenzioni matrimoniali.*

Sic RODIÈRE e PONT, 2.ª ediz., v. I, n. 44 i quali insegnano che se, rigorosamente, può ammettersi un consenso scritto, è necessario che l'intero tenore del contratto si trovi riprodotto nell'atto di consenso e che nulla faccia presumere un mutamento di volontà al tempo del matrimonio.

593[7]. *Così avviene allorquando il consiglio di famiglia si fa rappresentare al contratto da uno dei suoi membri cui delega le funzioni di assistenza.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 129; — THIRY, *Contrat*

de mar. des mineurs, *Belg. jud.*, 1863, p. 86; — ARNTZ, v. I, nn. 725, 796; v. III, n. 495; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 153; — HUC, v. IX, n. 53, e gli scrittori.

Cass. fr., 16 giugno 1879, SIR., 1880, 1, 166; — Rennes, 4 maggio 1878, D. P., 1879, 2, 1.

594. Crediamo che la procura rilasciata per rappresentare il minore nel contratto di matrimonio debba essere autentica, poichè è questa la regola generale per gli atti solenni e nessuna disposizione, nella soggetta materia, vi deroga.

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3293; — GUILLOUARD, v. I, n. 315; — ACCOLAS, *Droit civil*, v. III, p. 30; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 153.

Contra: RODIÈRE e PONT, v. I, n. 44, nota 2; — BOILEUX, v. V, p. 24; — ROLLAND DE VILLARGUES, num. 12; — BELLOT DE MINIÈRES, *Contrat de mariage*, n. 661. — Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat. de mar.*, n. 133.

595. *Il minore debitamente assistito può consentire tutte le convenzioni di che è suscettibile il contratto di matrimonio.*

XXI 27-29

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mar.*, n. 136; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3228 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, nn. 144, 154; — HUC, v. IX, n. 57 e la dottrina.

595[1]. *La donna minorenne può, in ispecie, dichiarare alienabili i suoi immobili dotali.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mar.*, n. 137; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3241; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 145; — HUC, v. VIII, n. 57; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 119, e tutti gli scrittori.

595[2]. *Ma non può conferire al marito facoltà di alienarli senza l'osservanza delle forme prescritte per la vendita dei beni dei minori.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mar.*, n. 139; — THIRY, *Belg. jud.*, 1863, p. 98; — TOULLIER, v. XI, n. 61; — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Contr. de mar.*, nn. 43 e segg.; — BOILEUX, v. V., p. 25, nota 1.

Contra: Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3245; — TROPLONG, v. I.°, n. 41; — AUBRY e RAU, v. V, § 502, nota 26; — RODIÈRE e PONT, v. I.°, n. 41; — GOUILLOUARD, v. I, n. 306; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 146; — HUC, v. IX, n. 57; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mar.*, n. 120.

L'obbiezione che questi scrittori muovono al sistema del Laurent è molto seria, trattandosi, in definitiva, d'una clausola accessoria avente lo scopo di garantire l'esecuzione della stipulazione dell'alienabilità della dote. La dispensa dalle formalità

non è esorbitante, poichè la moglie avrebbe potuto far donazione di questi stessi beni al marito.

595[3]. *Le convenzioni estranee al matrimonio rimangono sotto l'impero del diritto comune.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 140 e segg.; — THIRY, *Belg. jud.*, 1863, p. 97; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3250; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 154; — HUC, v. IX, n. 57; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 123, e gli scrittori.

Agen, 28 maggio 1886, *Rec. arr. Agen*, 1887, p. 168; — Cass. fr., 11 dicembre 1882, D. P., 1883, 1, 132; — Limoges, 29 gennaio 1879, D. P., 1880, 2, 255.

595[4]. *Ne risulta, in particolare, che potranno essere rescisse in tutti quei casi in cui la legge accorda al minore la rescissione.*

2. DELLA NULLITÀ DELLE CONVENZIONI MATRIMONIALI CONSENTITE DA UN MINORE.

XXI 30-36

596. *Principio: il contratto è nullo quando manchi una delle condizioni richieste per la sua validità.*

Sic THIRY, *Cours*, v. III, n. 252.

596[1]. *È nullo il contratto di matrimonio stipulato da un minore in età in cui non è abile alle nozze, anche se si mariti dopo aver raggiunta l'età legale o di aver ottenuta la necessaria dispensa.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 175 e segg.; — THIRY, *Cours*, v. III, n. 246, e *Contr. de mar. des mineurs*, p. 27; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3311; — RODIÈRE e PONT, v. I, nn. 40 e 54; — DURANTON, v. XIV, n. 14; — BELLOT DES MINIÈRES, n. 664: — ODIER, v. II, n. 604; — AUBRY e RAU, v. V, § 502, p. 246; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I.°, n. 141; HUC, v. IX, n. 43; — GOUILLOUARD, v. I, n. 302.

Contra: MARCADÉ, sull'art. 1398, n. 2; — BOILEUX, v. V, p. 27, nota 1.

596[2]. *Se il matrimonio è viziato dall'istessa causa di nullità che affetta il contratto, questo rimane nullo ancorchè venga sanata la nullità delle nozze.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 180; — THIRY, *Contr. de mar. des mineurs*, p. 27, e *Belg. jud.*, 1863, p. 103, e *Cours*, v. III, n. 247; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3320; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 125, e gli scrittori, ad eccezione del TROPLONG, v. I, n. 98; — MARCADÉ, sull'art. 1398, n. 2.

596[3]. *Il contratto nuziale irregolare non può essere confermato durante il matrimonio.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, nn. 3308, 3313, e gli scrittori, salvo confrontare, pel caso di esecuzione volontaria, ARNTZ, v. III, n. 497; — MARCADÉ, sull'art. 1398, n. 2.

Il LAURENT, n. 33, aggiunge che il contratto non potrebbe essere confermato dopo lo scioglimento del matrimonio. *Sic Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3318; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 120; — GUILLOUARD, v. I, n. 317: — BERTAULD, *Quest. prat.*, v. I, n. 609. — *Contra:* AUBRY e RAU, v. V, § 505, *in fine*.

596[4]. *Il difetto di età o d'assistenza dà luogo ad un'azione di nullità e non ad una semplice azione di rescissione.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 46; — THIRY, *Contrat de mariage des mineurs*, *Belg. jud.*, 1863, p. 114, e *Cours*, n. 252; — ARNTZ, v. III, n. 497; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 171, n. 11; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3306; — ACCOLAS, v. I, p. 31; — HUC, v. IX, n. 55.

Contra: RODIÈRE e PONT, v. I, n. 46; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 15 *bis*; — AUBRY e RAU, v. V, § 502, p. 246.

596[5]. *L'azione di nullità del contratto per difetto d'assistenza non può essere esercitata dal coniuge maggiorenne e capace; ma i terzi, creditori dei coniugi, possono prevalersi della nullità.*

Pel sistema della nullità relativa, si possono citare ARNTZ, v. III, n. 497; — DURANTON, v. XIV, n. 10; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 46; — TROPLONG, v. I, n. 288; — MARCADÉ, sull'art. 1398, n. 2; — ODIER, v. II, n. 610; — LAROMBIÈRE, sull'art. 1125, n. 6, e sull'art. 1309, n. 6; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 15 *bis*; — BOILEUX, v. V, p. 26; — ACCOLAS, v. III, p. 31, nota 4; — AUBRY e RAU, v. V, § 602, nota 30; — MARCADÉ, v. V, sull'art. 1398, n. 2; — HUC, v. IX, n. 55.

Pel sistema della nullità assoluta, si vegga *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 155 e segg.; — THIRY, *Contr. de mar. des mineurs*, p. 33 e segg., e *Belg. jud.*, 1863, p. 115 e segg., *Cours*, v. III, n. 252; — DEMOLOMBE, v. XXIII, p. 433; — BERTAULD, *Quest. prat.*, v. I.°, n. 62; — DE FOLLEVILLE, *Contr. de mar.*, v. I, n. 112 *ter*; — GUILLOUARD, v. I, nn. 316 e segg.; — MOURLON, v. III, p. 10, nota 1; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 209; — DALL.. *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 136.

E Rennes, 4 maggio 1878, D. P., 1879, 2, 1; — Cass. fr., 16 giugno 1879, D. P., 1880, 1, 415; — Pau, 15 marzo 1892, SIR., 1893, 2, 133; — Agen, 28 maggio 1894, D. P., 1897, 2, 80; — Nîmes, 13 gennaio 1897, D. P., 1897, 2, 128.

596[6]. *Annullato il contratto, i coniugi rimangono sotto il regime della comunione legale.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 497; — THIRY, *Contr. de mar. des mineurs*, *Belg. jud.*, 1863, p. 129; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 204; — HUC, v. IX, n. 50; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 140, e gli scrittori.

Pau, 15 marzo 1892, SIR., 1893, 2, 133; — Cass. fr., 16 giugno 1879, D. P., 1880, 1, 415; — Agen, 28 maggio 1894, *La Loi*, 6 novembre 1894.

Si vegga, tuttavia, per l'opinione che i coniugi si ritengono maritati sotto la comunione degli acquisti, BERTAULD, *Quest. prat.*, v. I, nn. 620 e segg., ... o per la separazione di beni, DEMOLOMBE, v. VIII, n. 740; ... o per l'esclusione della comunione, VIDAL, *Etudes sur les moyens de protéger les fiancés contre leurs fraudes*, p. 103 e segg.

II. *Gli interdetti.*

XXI 37-39

597. *L'interdetto non può stipulare alcuna convenzione matrimoniale espressa: è rappresentato dal tutore.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 184; — THIRY, v. III, n. 252 *bis*; — MATON, *Dictionnaire de la pratique notariale*, v. *Contrat de mariage*, n. 9; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3342; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 158; — HUC, v. IX, n. 58; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 141, e gli scrittori, eccetto TROPLONG, v. I, nn. 117 e segg.

S'intende che coloro i quali negano all'interdetto il diritto di contrarre matrimonio escludono pure che possa stipulare alcuna convenzione nuziale.

597[1]. *L'alienato non interdetto può fare qualunque specie di convenzione nuziale, salvo agli interessati impugnarla per causa d'infermità di mente, in conformità agli articoli 503 e 504, secondo i casi.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3344; — GUILLOUARD, v. I, n. 324; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 160; — HUC, v. IX, n. 58; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 142, e gli scrittori.

Bordeaux, 27 maggio 1889, *J. arr. Bordeaux*, 1889, 1, 489.

597[2]. *Il sordomuto, capace di contrattare, può stipulare le convenzioni matrimoniali senza alcuna assistenza.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 92; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3349; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 160, nota 1; — HUC, v. I, n. 59; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 144.

III. *Le persone soggette a consulente giudiziale.*

XXI 40-42

598. *Debbono essere assistite dal consulente, qualora il contratto contenga un'alienazione più estesa di quella che risulta dal regime dalla comunione legale.*

V. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 190 e segg.; — ARNTZ, v. III, n. 496; — THIRY, v. III, n. 253; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 15 *bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Interdiction*, n. 253; — DEMOLOMBE, v. VII, n. 736; — DE FOLLEVILLE, *Contr. de mar.*, v. I, nn. 109 e segg.; — GUILLOUARD, *Contr. de mar.*, v. I, n. 321; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 157; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 143.

Mons, 30 giugno 1885, *J. enrg.*, p. 334.

Contrariamente all'opinione del Laurent, fu sostenuto che l'assistenza del consulente non è indispensabile riguardo alle donazioni fatte nel contratto nuziale fra coniugi. TROPLONG, v. I, nn. 297 e segg.; — Cass. fr., 5 giugno 1889, D. P., 1891, 1, 149.

Ma questa teoria è rigettata dalla generalità della dottrina e della giurisprudenza. V. AUBRY e RAU, v. V, § 502; — MARCADÉ, sull'art. 513, n. 1, e sull'art. 1398, n. 4; — DURANTON, v. III, n. 800 e v. XIV, n. 15; — TOULLIER, v. II, n. 1379; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 48; — ODIER, v. II, nn. 613 e segg.; — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Contr. de mar.*, nn. 16 e 17; — VALETTE sur PROUDHON, v. II, p. 468, nota *a*; — BELLOT DES MINIÈRES, n. 702; — DEMANTE, v. II, n. 285 *bis*; — DEMOLOMBE, v. III, n. 22; v. VIII, nn. 736 e segg.; — GUILLOUARD, v. I, n. 321; — ZACHARIAE, v. III, p. 393; — CHARDON, *Puissance tutélaire*, n. 270; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3336; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Interdiction*, nn. 251 e segg.; — HUC, v. III, n. 552; — LAMBERT, p. 101; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 157; — VIGIÉ, *Cours*, v. III, n. 31; — *Pand. belges*, v. LIII, v. *Institution contractuelle*, n. 65; — ARNTZ, v. I, n. 816; — THIRY, v. II, n. 256; v. III, n. 253.

Bruxelles, 18 aprile 1885, *Pasic.*, 1885, III, 255; — Nivelles, 30 aprile 1900, *Pasic.*, 1900, III, 200; — trib. Le Mans, 30 giugno 1885, *Rev. not. fr.*, n. 7163; — Orléans, 11 dicembre 1890, D. P., 1891, 2, 362, *Pand. fr.*, 1892, 2, 166; — Cass. fr., 21 giugno 1892, D. P., 1892, 1, 369; — Paris, 13 luglio 1895, D. P., 1896, 2, 302.

Rammentiamo che più sopra (vol. II, n. 589) abbiamo enumerato gli stessi principî, già formulati dal LAURENT, vol. V, n. 366.

Articolo 2. Solennità.

§ 1. AUTENTICITÀ.

599. *L'atto autentico costituisce una condizione d'esistenza del contratto di matrimonio.* XXI 43-49

Sic THIRY, v. III, n. 211; — ARNTZ, v. III, n. 511; — *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 213, 221; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2803; — HUC, v. IX, n. 32, e gli scrittori.

Gli scrittori e la giurisprudenza ammettono, unanimi, col Laurent (n. 44) che il contratto di matrimonio dev'essere redatto in minuta.

Nell'antico diritto belga non si esigeva l'autenticità.

Bruxelles, 23 febbraio 1831, *Pasic.*, 1831, II, 34; — Liegi, 20 giugno 1835, *Pasic.*, 1835, II, 255; — Cass. belga, 10 maggio 1836, *Pasic.*, 1836, II, 232; — Bruxelles, 26 maggio 1841, *Pasic.*, 1841, II, 334; — Liegi, 26 febbraio 1842, *Pasic.*, 1842, II, 145; — trib. Bruxelles, 20 novembre 1850, *Belg. jud.*, 1851, p. 135; — Bruxelles, 11 agosto 1856, *Belg. jud.*, 1857, p. 660.

Lo stesso accadeva in talune provincie francesi. V. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2767 e segg.

599[1]. ***Non è sufficiente una scrittura privata depositata presso notaio.***

***Sic Pand. belges*, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 233; — Arntz, v. III, n. 511; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2797; — Guillouard, v. I, n. 190; — De Folleville, *Traité contr. pécuniaire de mariage*, v. I, n. 87; — Rolland de Villargues, *Répert.*, v. *Contr. de mar.*, n. 64; — Michaux, *Traité contr. de mar.*, n. 1759; — Clerc, *Traité du notar.*, v. II, n. 1537; — Baudry-Lacantinerie, 2.ª ediz., *Contr. de mar.*, v. I, n. 78.**

***Contra:* Rodière e Pont, *Contr. de mar.*, v. I, n. 140; — Duranton, v. XIII, n. 43; — Toullier, v. V, n. 26; — Sebire e Carteret, *Encycl.*, v. *Contr. de mar.*, n. 56; — Troplong, v. I, n. 185; — Massé e Vergé, v. IV, § 635, p. 45; — Aubry e Rau, v. V, § 503.**

599[2]. ***Salvo che l'atto di deposito riferisca le clausole del contratto e costituisca un atto di ricognizione.***

***Sic Pand. belges*, v. XXV, *Contr. de mar.*, n. 234; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2795; — Duranton, v. XIII, n. 43; — Toullier, v. V, p. 26; — Troplong, v. I, n. 185; — Rodière e Pont, v. I, n. 140; — Aubry e Rau, v. V, p. 247; — Guillouard, v. I, n. 190; — Baudry-Lacantinerie, 2.ª ediz., v. I, n. 78.**

Nell'opinione contraria si obbietta che uno dei motivi per cui il legislatore impose l'intervento d'un notaio nel contratto di matrimonio, fu che questo può illuminare le parti e dare all'atto una migliore redazione destinata a prevenire le controversie. Lo scopo è fallito, qualora si stia paghi al semplice deposito.

Arntz, v. III, n. 511; — Thiry, v. III, n. 212.

599[3]. ***Allorchè il contratto nuziale fu stipulato per scrittura privata i coniugi s'intendono maritati sotto il regime della comunione legale.***

599[4]. *In tal caso, salvo i doni manuali, le donazioni contenute nel contratto sono nulle.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 226.

599[5]. *Per di più, il contratto non può essere confermato dalle parti.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 222; — Huc, v. IX, n. 32 e gli scrittori.

599[6]. *E nemmeno dai loro eredi.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 223 e segg.; — Huc, v. IX, n. 32; — Guillouard, v. I, n. 198.

Contra: Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 164, num. 3; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 155.

599[7]. *È pure inesistente il contratto nuziale stipulato per atto autentico nullo quanto alla forma.*

V. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2783 e segg.; — Huc, v. IX, num. 32; — Guillouard, *Contr. de mar.*, v. I, n. 197.

Tribunale Orange, 18 novembre 1887, *La Loi*, 20 gennaio 1888; — Nîmes, 6 giugno 1888, *Le Droit*, 29 luglio 1888.

599[8]. *Le convenzioni estranee ai diritti dei coniugi sui loro beni, inserte nel contratto di matrimonio, conservano il loro carattere di contratto non solenne.*

599[9]. *Il cittadino belga che stipuli contratto di matrimonio all'estero, deve farlo in forma autentica, ma questa segue la legge del luogo del contratto.*

Supra, vol. I, n. 39, abbiamo insegnata questa dottrina riguardo agli atti solenni in generale, e quindi anche ai contratti di matrimonio. Più specialmente, rispetto a questi contratti, *adde* nel senso dell'opinione del Laurent:

Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 72; — Laurent, *Dr. civ. international*, v. V, nn. 198 e segg.; — De Soignies, *Droits des étrangers*, p. 97; — Albéric Rolin, *Principes de droit international privé*, v. I, nn. 219 e segg.; Duranton, v. I, p. 56 e *J. de dr. internat.*, 1880, p. 386; — Bertauld, *Quest. prat.*, v. I, n. 154. — *Contra:* Arntz, v. III, nn. 75 e 76; — Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 165, num. 11; — Haus, *Dr. priv. des étrang.*, n. 84; — *Pand. belges*, v. IV, v. *Acte passé en pays étrangr.*, n. 23; — Asser e Rivier, n. 27; — Huc, v. IX, n. 61 e v. I, n. 168; — Foelix e Demangeat, v. I, nn. 73 e segg.; — Demolombe, v. I, n. 106; — Fiore, n. 317; — Brocher, § 152; — Picard, *J. de dr. intern. privé*, 1881, p. 461

e segg.; — DEGLIN, *Contr. de mar.*, p. 194 e segg.; — GUILLOUARD, v. I, n. 334; — TROPLONG, v. I, n. 188; — DESPAGNET, *Précis de dr. intern. privé*, n. 453; — ROUGELOT DE LIONCOURT, *Conflit des lois*, p. 188; — BEAUCHET, *Dissert.*, *Gaz. du pal.*, 1887, 1, 261; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 14189; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 83; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 160; — AUBRY e RAU, v. V, § 503, nota 4, i quali insegnano che la legge del luogo governerà in modo assoluto la forma del contratto di matrimonio, cosicchè, salvo il caso di frode, il contratto stipulato all'estero per privata scrittura sarà valido se la *lex loci* ammette questa forma.

§ 2. PRESENZA AL CONTRATTO DEI FUTURI CONIUGI.

XXI 50-56

600. *È una condizione per l'esistenza del contratto.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 238; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2810; — HUC, v. IX, nn. 44 e 45, e la dottrina.

Cons. Cass. fr., 6 novembre 1895, D. P., 1897, 1, 25; — Nîmes, 13 gennaio 1897, D. P., 1897, 2, 128; — tribunale Carcassonne, 13 gennaio 1891, *Pand. fr.*, 1891, 2, 228.

Se una delle parti compare a mezzo di mandatario, si richiede una procura speciale e autentica. HUC, vol. IX, n. 44: BAUDRY-LACANTINERIE, vol. I, n. 81; DALL., *Rép.*, *Suppl.*, v. *Contr. de mariage*, n. 53.

600[1]. *Mancando la presenza delle parti, il contratto, siccome inesistente, non può essere confermato.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, nn. 240, 245; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2828 e segg.

600[2]. *La celebrazione del matrimonio non servirebbe a convalidare il contratto.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 246; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2831; — HUC, v. IX, n. 44; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mar.*, n. 55, e gli scrittori.

600[3]. *Non si potrebbe confermarlo durante il matrimonio.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 248: — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2834; — HUC, v. IX, n. 44, e gli scrittori.

Trib. Orange, 18 novembre 1887, *La Loi*, 20 gennaio 1888.

600[4]. *E nemmeno dopo lo scioglimento del medesimo. In tal caso però gli interessati possono eseguire il contratto effettuando una nuova convenzione.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n 2839; — BERTAULD, *Quest. prat.*, v. I, n. 609; — GUILLOUARD, v. I, n. 291; — HUC, v. IX, n. 44.

Nîmes, 12 gennaio 1887, *Bull. arr. Nîmes*, 1887, p. 83.

Contra: MASSÉ e VERGÉ, v. IV, § 636, nota 3; — MICHAUX, n. 146; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 148; — AUBRY e RAU, v. V, § 502, nota 10; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 56.

600[5]. *Chiunque vi abbia interesse, anche il coniuge, può eccepire l'inesistenza del contratto.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 251; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2811 e segg.; — HUC, v. IX, num. 44; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 57, e gli scrittori.

Cass. fr., 16 giugno 1879, SIR., 1880, 1, 166.

600[6]. *Dall'inesistenza del contratto consegue che i coniugi si riterranno maritati sotto il regime della comunione.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 2815; — HUC, v. IX, 44; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 58, e gli scrittori, salvo confrontare BERTAULD, *Quest. prat.*, v. I, nn. 620 e segg.

600[7]. *Le liberalità disposte mediante il contratto in questione si considerano come non avvenute.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 252; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2818 e segg.; — HUC, v. IX, n. 44, e gli scrittori, eccetto RODIÈRE e PONT, v. I, n. 148, i quali fanno qualche distinzione riguardo alle donazioni di beni presenti.

600[8]. *Trattandosi però di cose mobili, la liberalità sarà valida come dono manuale, e, in tal caso, si applicheranno i principî della comunione legale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 253; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2824 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 59, e gli scrittori.

§ 3. IN QUAL TEMPO DEVE ESSERE STIPULATO IL CONTRATTO DI MATRIMONIO.

601. *Deve essere fatto prima del matrimonio, anche trattandosi di contratto stipulato all'estero da un cittadino belga.* XXI 57-63

601[1]. *Se stipulato dopo le nozze, il contratto è inesistente.*

V. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2862 e segg.; — THIRY, v. III, n. 215; — HUC, v. IX, n. 32.

601[2]. *In questo caso non può essere confermato nè durante il matrimonio, nè dopo lo scioglimento del medesimo.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, nn. 2865 e segg.; — Huc, v. IX, n. 32, e gli scrittori, eccetto, riguardo all'ipotesi del matrimonio disciolto, Aubry e Rau, v. V, § 503 *bis*; — Troplong, v. I, n. 181; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 74.

601[3]. *L'inesistenza o la nullità del contratto può essere opposta da chiunque vi abbia interesse.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 260; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2864, e gli scrittori.

601[4]. *Se il matrimonio e il contratto vennero celebrati lo stesso giorno, in mancanza d'indicazioni speciali l'anteriorità potrà essere stabilita mediante testimonî e presunzioni.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 261; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2868; — Huc, v. IX, n. 32, e gli scrittori.

601[5]. *Non occorrerà l'iscrizione in falso qualora il notaio abbia fatto menzioni le quali implichino che i comparenti non erano ancora coniugati.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 2869; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 75 e gli scrittori.

601[6]. *Quando il contratto è posteriore alle nozze, l'atto non cessa di essere valido, al pari delle convenzioni estranee al matrimonio contenute nel medesimo, se siano state soddisfatte le condizioni richieste per la loro validità.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 264; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2870 e segg.; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 73, e gli scrittori.

§ 4. Della irrevocabilità delle convenzioni matrimoniali.

N. 1. Nullità delle modificazioni.

XXI 64-68

602. *Principio: articolo 1395 del codice civile.*

L'antico diritto belga ammetteva il principio opposto. V. Bruxelles, 26 ottobre 1820, *Pasic.*, 1820, II, 228; — Bruxelles, 16 maggio 1829, *Pasic.*, 1829, II, 180; — Bruxelles, 25 gennaio 1830, *Pasic.*, 1830, II, 24; — Bruxelles, 9 marzo 1844, *Pasic.*, 1845, II, 171; — Liegi, 4 febbraio 1819, *Pasic.*, 1819, II, 296; — Cass. belga, 21 marzo 1828, *Pasic.*, 1828, II, 119; — trib. Bruxelles, 26 dicembre 1866, *Belg. jud.*, 1867, p. 148.

602[1]. *Le mutazioni posteriori alla celebrazione del matrimonio sono inesistenti.*

Sic THIRY, v. III, n. 215; — ARNTZ, v. III, n. 517.

Gli scrittori insegnano generalmente che la nullità è assoluta e d'ordine pubblico, eccetto TOULLIER, v. XII, n. 25, il quale stabilisce come sanzione la revocabilità. Nel senso della nullità si veggano gli scrittori citati dalle *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2885.

602[2]. *Il principio è applicabile anche alle convenzioni matrimoniali tacite.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 357; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, num. 2915; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 80, e gli scrittori.

602[3]. *Un testamento non può derogare a un contratto di matrimonio.*

Sic HUC, v. IX, n. 35.

Rouen, 15 dicembre 1891, D. P., 1892, 2, 437.

Contra: DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 97.

602[4]. *Le convenzioni derogatorie non possono venir confermate, per effetto della loro esecuzione, nè durante il matrimonio, nè dopo lo scioglimento di questo.*

2. QUANDO VI HA MUTAZIONE?

603. *È vietata qualsiasi nuova convenzione, incompatibile con quella del contratto originario.* XXI 69-75

V. THIRY, v. III, n. 218; — HUC, v. IX, n. 35.

603[1]. *Una convenzione interpretativa avrebbe una semplice autorità di ragione.*

Sic THIRY, v. III, n. 218; — ARNTZ, v. III, n. 519; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2957; — GARRELON, *Etude sur l'immutabilité*, p. 77; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 119; — HUC, v. IX, n. 37; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 94, e gli scrittori.

Pau, 15 giugno 1891, D. P., 1892, 2, 157; — Cass. fr., 23 giugno 1887, SIR., 1890, 1, 291; — Limoges, 13 luglio 1878, D. P., 1879, 2, 181.

603[2]. *L'articolo 1395 del codice civile non si applica alle convenzioni estranee al matrimonio contenute nel contratto nuziale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 386; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2920, 2926; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 81, e gli scrittori.

603[3]. *È però applicabile alle donazioni fatte per contratto di matrimonio.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 392; — *Pand. franç.*, v. *Mariage*, nn. 2924; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, nn. 103 e segg., e gli scrittori.

Limoges, 2 dicembre 1885, *Gaz. du pal.*, 1886, 1, 432; — Rouen, 15 dicembre 1891, D. P., 1892, 2, 437; — Algeri, 9 maggio 1892, *J. jur. Alger*, 1892, p. 305; — Parigi, 8 gennaio 1890, D. P., 1890, 2, 74.

603[4]. *L'irrevocabilità non impedisce ai coniugi di contrattare coi terzi a titolo oneroso o gratuito, ma queste stipulazioni non possono derogare a una convenzione matrimoniale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 390; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2930; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 113, e tutta la dottrina.

603[5]. *L'irrevocabilità non toglie che si possano fare nuove donazioni a favore dei coniugi.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 393; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2960; — HUC, v. IX, n. 38; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 91, e gli scrittori.

Cass. Roma, 6 luglio 1882, SIR., 1883, 4, 7; — Cass. fr., 22 luglio 1889, SIR., 1892, 1, 589; — Cass. fr., 23 gennaio 1886, SIR., 1889, 1, 451.

603[6]. *I donanti o testatori possono, durante il matrimonio, fare ai coniugi donazioni sotto qualsiasi condizione, purchè lecita.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, nn. 167 e segg., 171; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2972 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 116, e gli scrittori.

Cfr. trib. Mayenne, 13 novembre 1896, *Gaz. du pal.*, 1898, 1, 177.

N. 3. APPLICAZIONI.

I. *Mutamento di regime.*

XXI 76-77

604. *I coniugi non possono mutare, nè in tutto, nè in parte, il regime adottato.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mar.*, n. 374; — ARNTZ, v. III, n. 518; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2982; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., *Contr. de mar.*, v. I, n. 91; — HUC, v. IX, n. 35, e gli scrittori, salvo confrontare DURANTON, v. XVII, n. 347, nota 1.

604[1]. *I coniugi possono stipulare una società ordinaria, particolare od universale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 376; — DURANT, *Dissert.*, *Belg. jud.*, 1853, p. 1153; — DURANTON, v. XVII, n. 347; — DUVERGIER, *Sociétés*, n. 102; — PONT, *Soc.*, v. I, n. 35; — DELSOL, *Rev. prat.*, v. I, n. 435; — PLANIOL, *Rev. crit.*, 1888, p. 273 e segg.; — HUC, v. IX, n. 39; — DELVINCOURT, v. III, p. 221. — Però, MOLINIER, ALAUZET distinguono fra i diversi regimi, e l'HUC, v. IX (n. 39), esclude il caso in cui la moglie sia stata autorizzata a esercitare il commercio.

Contra: BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 167, n. 23; — ARNTZ, v. III, n. 518; — BRAVARD e DEMANGEAT, *Tr. code comm.*, v. I. p. 152; — MASSÉ, *Dr. commerc.*, v. II, n. 1267; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, § 636, nota 5; — TROPLONG, v. I, n. 210; — GUILLOUARD, v. I, n. 229; — AUBRY e RAU, v. V, § 503 *bis*, nota 14; — GARRELON, *Étude sur l'immutabilité*, p. 162 e segg., 175 e seg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 96; — ALAUZET, *Comment. code commerc.*, v. II, n. 387; — MOLINIER, *Traité de dr. comm.*, n. 177; — BOISTEL, *Précis de dr. comm.*, n. 102; — RUBEN DE COUDER, *Dict. de dr. comm.*, v. *Femme*, n. 54; — HOUPIN, *Soc.*, 3.ª ediz, n. 24; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mar.*, n. 84.

Parigi, 24 gennaio 1885, e Cass. fr., 6 febbraio 1888, D. P., 1888, 1, 401; — Cass. fr., 7 marzo 1888, D. P., 1888, 1, 349; — Cass. fr., 27 giugno 1863, D. P., 1863, 1, 488; — Parigi, 10 dicembre 1896, D. P., 1897, 2, 125; — Agen, 22 marzo 1896, D. P., 1899, 2, 474; — Cass. fr., 8 dicembre 1891, D. P., 1892, 1, 117.

Nello stesso ordine di idee, fu sollevata un'altra questione: se, cioè, quando fra l'uomo e la donna esista già una società prima del matrimonio, codesto contratto possa venir modificato durante le nozze. Lasciamo da parte il punto controverso se la società sia incompatibile collo stato matrimoniale. Esaminando la difficoltà dal punto di vista della irrevocabilità delle convenzioni nuziali, si insegna che tale società non può durare, in costanza del coniugio, se non per virtù del contratto di matrimonio: questo la abroga o la costituisce secondo che escluda o stipuli una comunione fra i futuri coniugi; diversamente l'articolo 1395 sarebbe una disposizione inutile, in quanto il regime matrimoniale potrebbe essere sconvolto mediante una privata scrittura anteriore e suscettibile di qualunque modificazione. BAUDRY-LACANTINERIE, vol. I, n. 97.

Per l'opinione secondo la quale il matrimonio produce lo scioglimento di questa società, HUC, vol. IX, n 39 e Cass. fr., 7 marzo 1888, SIR., 1889, 1, 305.

604[2]. *La regola è violata allorchè i coniugi stipulino una convenzione contraddicente ad una clausola del loro contratto espresso o tacito.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 377 e segg.; — Arntz, v. III, n. 518; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2986 e segg., 3015 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. I, nn. 91 e segg.; — Huc, v. IX, n. 35, e gli scrittori.

Parigi, 8 gennaio 1890, D. P., 1899, 2, 74; — Cass. fr., 21 febbraio 1894, Sir., 1895, 1, 393.

II. *Rinunzie e rimessioni.*

XXI 78-81

605. *La rinuncia a un vantaggio che i coniugi si sono fatti nel contratto di matrimonio è nulla.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, nn. 3022 e segg.; — Baudry-Lacantinerie, v. I, n. 115; — Huc, v. IX, n. 35; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 85, e gli scrittori.

Cass. fr., 22 o 23 gennaio 1894, D. P., 1894, 1, 394.

Ma si vegga trib. Bruxelles, 22 luglio 1896, *Belg. jud.*, 1897, p. 693.

605[1]. *Lo stesso è a dire della rinuncia alle donazioni che i terzi fecero loro in questo contratto.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3041; — Baudry-Lacantinerie, v. I, nn. 104 e segg., e gli scrittori.

Limoges, 13 luglio 1878, D. P., 1879, 2, 181; — Limoges, 2 dicembre 1885 e Cass. fr., 23 giugno 1887, D. P., 1887, 1, 449; — Amiens, 20 ottobre 1892, *J. aud. Amiens*, 1892, p. 242; — Pau, 15 giugno 1891, D. P., 1892, 2, 157; — Tolosa, 22 novembre 1894, *Gaz. du pal.*, 1895, 1, p. 7.

605[2]. *Così pure della rinunzia agli interessi di una dote costituita a termine, anche se tale rinunzia venga indicata come interpretazione del contratto.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 400; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3051; — Baudry-Lacantinerie, v. I, n. 111; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 92, e gli scrittori, eccetto Plasman, *Contre-lettres*, p. 195.

605[3]. *Se il contratto stabilisce che la dote debba essere pagata a un'epoca determinata, è nulla la convenzione mediante la quale i coniugi si obbligano a non esigere la dote stessa durante la vita dei costituenti.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 2951; — Aubry e Rau, v. V, § 503 *bis*, nota 21; — Guillouard, v. I, n. 237; — Garrelon, *Etude sur l'immutabilité*, n. 178; — Baudry-Lacantinerie, v. I, n. 111.

Trib. Tolosa, 9 gennaio 1895, *La Loi*, 17 marzo 1895.

III. *Disposizioni che i coniugi possono fare.*

606. *Possono prendere accordi coi loro genitori riguardo alla vita comune, derogando alle stipulazioni fatte in proposito nel contratto nuziale.*

XXI 82-88

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 381; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2918; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 120; — e gli scrittori.

606[1]. *I coniugi possono disporre dei beni loro attribuiti dal contratto di matrimonio, allorchè questo non ne vieta la disposizione.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 518; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 2933, 3029 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 113; — HUC, v. IX, n. 38; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 87, e gli scrittori.

Cass. fr., 1.° luglio 1889, D. P., 1890, 1, 123.

606[2]. *I coniugi possono, purchè non modifichino il patto nuziale, fare convenzioni relative al pagamento della dote.*

V. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2934; — TROPLONG, v. I, nn. 217 e segg.; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 151; — AUBRY e RAU, v. V, § 503 *bis*, nota 27; — GUILLOUARD, v. I, n. 242; — GARRELON, *Etude sur l'immutabilité des conventions matrimoniales*, p. 80; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 110; — HUC, v. IX, n. 40; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mar.*, n. 95.

Parigi, 11 marzo 1879, D. P., 1880, 2, 228; — Cass. fr., 22 agosto 1882, D. P., 1883, 1, 296; — Cass. fr., 22 luglio 1889, D. P., 1890, 1, 425; — Cass. fr., 28 gennaio 1879, D. P., 1879, 1, 83; — Cass. fr., 6 dicembre 1892, SIR., 1893, 1, 187; — Cass. fr., 14 novembre 1898, D. P., 1899, 1, 40; — Parigi, 11 marzo 1879, D. P., 1880, 2, 228; — Angers, 23 febbraio 1897, D. P., 1898, 2, 161.

Dottrina e giurisprudenza sembrano, almeno nell'applicazione dei principî, mostrarsi meno severe del Laurent riguardo alle condizioni necessarie per la validità delle convenzioni circa il pagamento della dote, nel senso che non pretendono che la mutazione sia stata preveduta nel contratto: secondo l'opinione generale, basta che la mutazione costituisca una semplice esecuzione della obbligazione.

Ma fu giudicato che si viola l'articolo 1395 se una moglie, la quale si sia costituita in dote una somma da prendersi sulla eredità dei genitori, prenda poi questa somma su beni diversi: trib. di Annecy, 2 febbraio 1888, *La Loi*, 6 aprile 1888. Si vegga pure trib. Draguignan, 22 dicembre 1887, *Gaz. Trib.*, 24 gennaio 1888.

606[3]. *Se il contratto dichiari falsamente dei conferimenti ovvero il pagamento della dote, potranno i terzi, senza violare il principio della immutabilità del contratto, provare con qualunque mezzo la simulazione.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3063; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 95; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr de mar.*, n. 96, e gli scrittori.

Algeri, 19 maggio 1894, *Gaz. Trib.*, 11 ottobre 1894; — Lione 19 maggio 1891, *Rec. arr. Lyon*, 1891, p. 335; — Cass. fr., 22 agosto 1882, D. P., 1883, 1, 296; — Cass. fr., 7 maggio 1884, D. P., 1884, 1, 285; — Lione, 10 agosto 1883, *Rec. arr. Lyon*, 1883, p. 340; — trib. della Senna, 5 dicembre 1890, *La Loi*, 10 dicembre 1890; — Tolosa, 22 novembre 1894, *Pand. fr.*, 1895, 2, 116; — trib. Fontainebleau, 30 marzo 1889, *Mon. jud. Lyon*, 14 agosto 1889; — Algeri, 7 dicembre 1885, *J. jur. Alger*, 1886, p. 180; — Cass. fr., 29 maggio 1888, D. P., 1889, 1, 349.

606[4]. *I coniugi non possono, durante il matrimonio, derogare con particolari convenzioni agli effetti del regime adottato.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 2994; — GARRELON, *Etude sur l'immutabilité*, p. 153; — HUC, v. IX, n. 37; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 94.

Contra, pel caso dell'articolo 1407 del codice civile preso come esempio dal Laurent, BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 167, n. 20; — TROPLONG. v. I, n. 639; — AUBRY e RAU, v. V, § 503 *bis*, nota 23; — GUILLOUARD, v. I, n. 231; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 83.

606[5]. *Possono invece disporre mediante legato dei vantaggi che loro accorda il contratto di matrimonio.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 518; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2904. — Cons. DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 90.

606[6]. *È fatta però riserva dei diritti quesiti da terzi in forza delle convenzioni nuziali.*

Sic DALL., *ibid.*, *loc. cit.*

V. Bruxelles, 25 novembre 1811, D. A., 1811, 6, 93; — Douai, 22 gennaio 1891, *Jur. Douai*, 1891, p. 86; — Rouen, 15 dicembre 1891, D. P., 1892, 2, 437.

N. 4. DELLE MUTAZIONI ANTERIORI AL MATRIMONIO.

XXI 89-90 **607**. *I coniugi possono, prima della celebrazione del matrimonio, ma sotto determinate condizioni, fare modificazioni o aggiunte alle loro convenzioni nuziali.*

V. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 408; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3124; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, nn. 123 e 124; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, nn. 99 e segg.

Rouen, 12 marzo 1892, D. P., 1892, 2, 208; — Nancy, 21 luglio 1888, SIR., 1889, 2, 206; — Riom, 3 gennaio 1888, D. P., 1889, 2, 124.

Crediamo che, salvo il caso di accordi fraudolenti, le convenzioni anteriori al contratto di matrimonio non siano soggette alle formalità di cui agli articoli 1396 e 1397.

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3148; — GUILLOUARD, v. I, n. 257; — HUC, v. IX, n. 42. — *Contra:* Nancy, 24 luglio 1888, *Pand. franç.*, 1889, 2, 183; — Cass. fr., 28 ottobre 1889, *Pand. franç.*, 1889, 1, 565.

I. *Delle condizioni richieste per la validità delle controdichiarazioni fra le parti.*

608. *Le controdichiarazioni debbono essere stipulate davanti notaio e sono atti solenni al pari del contratto di matrimonio.* XXI 91-101

608[1]. *Se fatte per scrittura privata, non hanno alcuna efficacia fra le parti.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3164; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 127, e gli scrittori.

Orléans, 26 maggio 1883, *Gaz. du pal.*, 1884, 1, 49; — Nancy, 21 luglio 1888, D. P., 1890, 1, 115; — Cass. fr., 28 ottobre 1889, D. P., 1890, 1, 115.

608[2]. *Tutti coloro i quali furono parti nel contratto di matrimonio debbono intervenire alla controdichiarazione e consentirvi simultaneamente.*

V. conformi. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 4165; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 133; — HUC, v. IX, n. 42.

La dottrina concorda col Laurent, specialmente sulla necessità della presenza alla controdichiarazione dei donanti, genitori od estranei, come pure dei terzi che abbiano fornite garanzie per la dote. V. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3172; — BAUDRY-LACANTINERIE, *loc. cit.*

608[3]. *Non sono parti gli ascendenti che parteciparono al contratto senza fare stipulazioni, nè promesse e che non assistevano i coniugi.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 420; — ARNTZ, v. III, n. 522; — THIRY, v. III, n. 222; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3168; — TOULLIER, v. XII, n. 51; — BUGNET sur POTHIER, *Introduction au titre de la communauté*, v. VII, p. 53, nota 2; — TROPLONG, v. I, n. 239; — AUBRY e RAU, v. V, § 503 *bis*, nota 32; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 12 *bis*; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, § 636, nota 14; — GUILLOUARD, v. I, n. 263; — MOURLON, v. III, n. 7; —

FLASMAN, *Contre-lettres*, § 57, n. 1; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 133; — HUC, v. IX, n. 42.

Trib. Ribérac, 2 dicembre 1891, *Gaz. du pal.*, 1892, 1, suppl. 6.

Contra: DURANTON, v. XVI, n. 57; — MARCADÉ, sull'art, 1396, 3.°; — DELVINCOURT, sull'art. 1396; — BATTUR, *Traité de la communauté*, v. I, n. 47; — SEBIRE e CARTERET, n. 83; — BOILEUX, v. V, p. 19, nota 2; — BELLOT DES MINIÈRES, *Contr. de mar.*, v. I, p. 42; — ODIER, v. II, n. 660; — MICHAUX, *Contr. de mar.*, n. 2000; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 158; — DE FOLLEVILLE *Traité du mariage*, v. I, n. 94; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 106.

608[4]. *L'articolo 1396 del codice esige la presenza effettiva.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 423; — ARNTZ, v. III, n. 523; — THIRY, v. III, n. 220; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3180; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 130; — HUC, v. IX, n. 42, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. XII, n. 50; — TAULIER, v. V, p. 28; — MALLEVILLE, sull'art. 1396; — BATTUR, *Traité de la communauté*, v. I, n. 49.

608[5]. *Un mandatario non può rappresentare le parti alla controdichiarazione.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 425.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 523; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 168, n. 4; — DURANTON, v. XIV, n. 54; — AUBRY e RAU, v. V, § 503 *bis*; — BOILEUX, v. V, p. 20; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 95; — GUILLOUARD, v. I, n. 268; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3184; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 107.

E THIRY, v. III, n. 221; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 129, i quali dicono peraltro che il mandatario potrà rappresentare una sola delle parti, limitazione ammessa pure da AUBRY e RAU, GUILLOUARD, DE FOLLEVILLE, *loc. cit.*

608[6]. *Se una parte non si presenta o ricusa il proprio consenso, volendosi una mutazione, occorrerà fare un altro contratto.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 523; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 135; — HUC, v. IX, n. 42, e gli scrittori.

Ma generalmente si insegna che se un ascendente, la cui presenza era necessaria per la stipulazione del contratto, venga a morire o diventi incapace di consentire, il futuro coniuge potrà modificare il contratto col solo consenso delle persone che avrebbero dovuto assisterlo in mancanza dell'ascendente.

THIRY, v. III, n. 223; — AUBRY e RAU, v. V, § 503 *bis*; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 12 *bis*; — MOURLON, v. III, n. 9; — GUILLOUARD, v. I, n. 264; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3173; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 136; — HUC, v. IX, n. 42.

608[7]. *Se uno dei donanti rifiuta di consentire alla controdichiarazione, la donazione sussiste fino a che il primo atto venga sostituito con un nuovo contratto.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 427; — MARCADÉ, sull'art. 1396, n. 5; — AUBRY e RAU, t. V, § 503 *bis*; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 110.

Contra: BELTJENS, *Encyclopédie du code civil*, v. III, p. 168, n. 5; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3175; — DURANTON, v. XIV, n. 66; — ZACHARIAE, v. III, p. 399; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 159, nota 2; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 12 *bis*; — MOURLON, v. III, n. 9; — GUILLOUARD, v. I, n. 265; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 135; — HUC, v. IX, n. 42.

Trib. Ribérac, 2 dicembre, 1891 *Gaz. du pal.*, 1892, 1, suppl. 6.

Secondo quest'ultimo sistema, la mutazione fatta senza l'intervento del donante è valida, ma cade la donazione. Si basa tale opinione sull'argomento che essendosi potuto stipulare il primo contratto senza il concorso del donante, deve accadere lo stesso della modificazione; dal rifiuto del donante di aderire al nuovo contratto non può dedursi altro all'infuori di ciò che la donazione da lui posta in essere rimarrà senza affetto. Crediamo che questa teorica sia preferibile a quella del Laurent.

608[8]. *Se la parte che fece una liberalità o una promessa nel contratto sia venuta a morire, gli eredi del donante potranno acconsentire alla controdichiarazione.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 428; — HUC, v. IX, n. 42.

Contra: ZACHARIAE, v. III, p. 399; — DURANTON, v. XIV, n. 66; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 159, nota 2; — GUILLOUARD, v. I, n. 265; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 12 *bis*.

608[9]. *Se una delle parti è interdetta, la dichiarazione diventa impossibile.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 428; — HUC, v. IX, n. 42.

608[10]. *La controdichiarazione che non sia conforme alle prescrizioni dell'articolo 1396 del codice civile è inesistente e non può venir confermata.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 430; — THIRY, v. III, n. 223; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3199 e segg.; — GUILLOUARD, v. I, n. 272.

Contra, per quanto riflette la conferma, PLASMAN, *Contre-lettres*, § 41; — LAROMBIÈRE, *Obligations*, sull'art. 1338, n. 21.

Nel senso della nullità relativa della mutazione fatta senza la presenza e il consenso di tutte le parti che dovevano assistervi, si vegga ARNTZ, v. III, n. 524, 2.°.

II. *Delle condizioni richieste per la validità delle controdichiarazioni di fronte ai terzi.*

XXI 102-105

609. *Perchè esista di fronte ai terzi, la controdichiarazione deve essere redatta in calce alla minuta del contratto di matrimonio* (art. 1397).

609[1]. *Essa deve pertanto essere ricevuta dal notaio depositario della minuta del contratto nuziale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, num. 431; — ARNTZ, v. III, n. 521; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3187; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 137; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 112.

609[2]. *Terzi sono coloro i quali contrattano coi coniugi senza conoscere la controdichiarazione.*

Sic ARNTZ, v. III, n. 526; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3191; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 139; — HUC, v. IX, n. 43; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 113, e gli scrittori, eccetto RODIÈRE e PONT, v. I, n. 162.

609[3]. *Fra costoro vanno compresi i creditori chirografari dei coniugi.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3197; — HUC, v. IX, n. 43, e gli scrittori, eccetto RODIÈRE e PONT, v. I, n. 162. — Riguardo a DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 114, costui considera terzi i chirografari nel solo caso in cui si possa presumere che non avrebbero contrattato coi coniugi, qualora avessero conosciute le modificazioni risultanti dalle controdichiarazioni.

609[4]. *La controdichiarazione ha effetto riguardo ai terzi ancorchè non si trovi riprodotta nella copia.*

Sic THIRY, v. III, n. 225; — ARNTZ, v. III, n. 524; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3208; — HUC, v. IX, num. 43, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. XII, n. 68.

609[5]. *Possono pretendere dal notaio i danni per la mancata trascrizione i terzi ai quali i coniugi hanno facoltà di opporre la controdichiarazione non trascritta.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, num. 435; — THIRY, v. III, n. 225; — TROPLONG, v. I, n. 248; — MARCADÉ, v. V, p. 431; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 163; — AUBRY e RAU, v. V, § 503 *bis*, n. 39; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 13 *bis*; — GUILLOUARD, v. I, n. 275; — FUZIER-HERMAN, *Répert.*, v. *Contr. de mar.*, n. 751; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 115; — BELLOT DES MINIÈRES, *Contr. de mar.*, nn. 625 e segg.; — HUC, v. IX, n. 43.

Contra: Beltjens, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 169, n. 3; — Baudry-Lacantinerie, v. I, n. 138; — Toullier, v. XII, nn. 67 e segg., i quali invocano la storia della legge e l'ingiustizia di una soluzione che, in definitiva, farebbe ricadere le conseguenze della colpa del notaio sui terzi, mentre, all'opposto, dovrebbero sopportarla i coniugi. Costoro per isfuggirvi, naturalmente salvo riserva dell'azione di danni contro il pubblico ufficiale, non dovrebbero aver diritto di opporre la controdichiarazione incompleta ai terzi che non resero edotti dell'esistenza della lacuna.

609[6]. *La mancata trascrizione espone, inoltre, il notaio all'azione disciplinare, ma non alle pene del falso.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 437; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3211; — Baudry-Lacantinerie, v. I, n. 138, e tutti gli scrittori, eccetto Troplong, v. I, n. 249.

§ 5. Della pubblicità del contratto di matrimonio.

N. 1. Dei commercianti.

610. *Disposizioni del codice di commercio. La sanzione della responsabilità, in rapporto ai terzi, fu ricercata nell'articolo 1382 del codice civile, ma le nuove leggi rimediarono in parte alle lacune preesistenti.*

XXI 106-107

Gli articoli 67-69 del vecchio codice di commercio, citato dal Laurent, vennero sostituiti, nel Belgio, dagli articoli 12-15 della legge 15 settembre 1872, la quale peraltro, salvo talune modificazioni, riprodusse il sistema di pubblicità adottato dal codice. Si veggano i testi legislativi.

L'estratto dev'essere trasmesso e pubblicato anche quando il contratto accolga, senza modificazioni, il regime della comunione legale. *Pand. belges*, vol. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 452; *Pand. fr.*, v. *Commerçant*, n. 1269, e gli scrittori.

Ma il notaio non ha obbligo di depositare in cancelleria il contratto che non contenga alcuna disposizione circa il regime adottato; che, per esempio, contenga una semplice donazione a favore del coniuge superstite. *Pand. belges*, *ibid.*, n. 455; Namur, *Code comm. revisé*, n. 188; Bruxelles, 28 dicembre 1856, *Pasic.*, 1857, II, 195.

Fu giudicato che l'inosservanza delle formalità relative alla pubblicazione del contratto di matrimonio del commerciante non rende inopponibili ai terzi le stipulazioni di questo con-

tratto, se l'atto di matrimonio rechi le enunciazioni prescritte: Ostenda, 28 ottobre 1897, *Pasic.*, 1899, III, 51.

Si insegna che il notaio non è passibile delle penalità stabilite per la mancanza del deposito se non quando sapeva o doveva sapere, in causa, sia dalle enunciazioni dell' atto, sia dalla pubblica notorietà, che uno dei futuri coniugi è un commerciante.

Bruges, 27 aprile 1868, *Belg. jud.*, 1869, p. 314; — Liegi, 14 giugno 1855, Cl. e Bonj., v. IV, p. 680; — Gand, 1.° marzo 1845, *Pasic.*, 1845, II, 58; — trib. Largentière, 11 gennaio 1877, Sir., 1877, 2, 218; — trib. Avesnes, 3 novembre 1860, D. P., 1862, 3, 16; — trib. Chambon, 19 novembre 1844, D. P., 1845, 4, 358.

Cfr. peraltro, pel caso in cui il notaio, errando in diritto, potè credere che la professione esercitata dal coniuge non era commerciale, trib. Villefranche, 26 agosto 1881, Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 69.

Il notaio incorre nelle penalità anche quando il matrimonio non segua.

Bruxelles, 9 febbraio 1828, *Pasic.*, 1828, II, p. 49. — Cons. Anversa, 3 giugno 1864, *Belg. jud.*, 1864, p. 902.

L'articolo 69 del codice precedente stabiliva la sanzione eventuale delle pene della bancarotta fraudolenta. La legge 18 aprile 1851 e, dopo questa, la legge 15 dicembre 1872 (art. 14) autorizzano le sole penalità della bancarotta semplice. Uguale modificazione recò in Francia la legge 28 maggio 1838.

Indipendentemente dalla pena della bancarotta semplice, il coniuge è passibile dei danni verso i terzi che furono indotti in errore per la mancanza della pubblicità che la legge gli impone quando divenga commerciante dopo il matrimonio, contratto sotto un regime diverso da quello della comunione legale.

Huc, v. IX, n. 33; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 72, e gli scrittori; — Cass. fr., 27 febbraio 1883, D. P., 1885, 1, 29.

L'articolo 14 della legge 15 dicembre 1872 contempla un regime contrattuale. Non è applicabile alla separazione giudiziale di beni. È soggetto a una particolare pubblicità. *Pand. belges*, vol. XII, v. *Banqueroute*, n. 287.

N. 2. Nuove disposizioni.

XXI 108-111

611. *Legge francese del 18 luglio 1850 e legge belga del 16 dicembre 1851.*

Riguardo alle obbligazioni imposte dalla legge francese agli ufficiali dello stato civile, si veggano le *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3377 e segg.; BAUDRY-LACANTINERIE, vol. I, n. 179.

611[1]. *I contratti di matrimonio dei commercianti sono soggetti a una duplice pubblicità.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, num. 3371; — GUILLOUARD, v. I, num. 203; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., *Contr. de mar.*, v. I, n 174; — HUC, v. IX, n. 33, e gli scrittori.

Circ. minist. della giustizia fr., 13 novembre 1850, D. P., 1850, 2, 79.

611[2]. *Queste formalità non possono essere supplite mediante notificazioni posteriori alla celebrazione del matrimonio, fatte a persone diverse dai terzi contraenti.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 446.

Liegi, 28 febbraio 1857, *Pasic.*, 1858, II, 45.

Lo stesso avviene in Francia. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3397.

Ma, come osserva il Laurent (n. 111), il terzo che contrattò conoscendo le convenzioni matrimoniali di nulla può dolersi. Ciò si deduce dalla legge e dai più elementari principî di giustizia. Conf. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3396; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 67.

La legge francese del 10 luglio 1850 contiene, in aggiunta alla legge belga, disposizioni che si connettono all'art. 1394 del codice civile. Essa impone al notaio una determinata lettura, la menzione di questa, il rilascio alle parti di un certificato contenente talune enunciazioni, certificato che deve essere presentato all'ufficiale dello stato civile prima della celebrazione del matrimonio.

Si discute se codeste formalità debbano essere riprodotte nelle controdichiarazioni. La negativa è però prevalente in dottrina e in giurisprudenza.

Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3377; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 178; — GUILLOUARD, v. I, n. 202; — DE FOLLEVILLE, v. I, num. 59; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 62.

Caen, 2 dicembre 1856 e Cass. fr., 18 marzo 1857, D. P., 1857, 1, 210; — Nîmes, 4 febbraio 1858, D. P., 1859, 5, 99.

Contra: Parigi, 12 gennaio 1856, D. P., 1856, 2, 57.

La legge belga del 16 dicembre 1851 stabilisce come sanzione l'impossibilità pei coniugi di prevalersi contro i terzi contraenti di buona fede, delle clausole del contratto matrimoniale che derogano al diritto comune. Ciò significa, in altri termini,

che questo terzo avrà il diritto di considerare i coniugi come maritati sotto il regime della comunione legale.

Pand. belges, v. IV, v. *Acte de mariage*, n. 450; — MARTOU, *Priv. et Hyp.*, v. IV, n. 1687.

La legge francese enuncia la sanzione in termini diversi. Essa dispone che, se l'atto di celebrazione del matrimonio reca che i coniugi non fecero alcun contratto, la donna sarà reputata, rispetto ai terzi, capace di contrattare a termini del diritto comune, salvo che non abbia dichiarato, nell'atto che contiene il suo impegno, di aver fatto un contratto di matrimonio. Questa disposizione dell'articolo 1391 del codice civile, completato dalla legge del 1850, non va interpretata nel senso che la moglie, sebbene maritata, debba essere equiparata a una donna libera e maggiorenne.

Pand. fr., v. *Mariage*, num. 3399; — DE FOLLEVILLE, v. I, num. 85; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 63; — AUBRY e RAU, v. V, § 503, nota 17.

Partendo dal concetto che il legislatore del 1850 volle sancire una legge applicabile alla donna maritata sotto il regime della dote, i più insegnano che la donna maritata sotto questo regime, qualora sia stata dissimulata all'ufficiale dello stato civile l'esistenza del contratto, non potrà prevalersi contro i terzi dell'inalienabilità dei suoi beni dotali e dell'incapacità di vincolarli, ma che, oltre a ciò, le convenzioni nuziali della donna saranno opponibili ai terzi; costoro non potranno pretendere che una dichiarazione meno esatta dell'atto di matrimonio abbia l'effetto di far considerare i coniugi maritati sotto il regime della comunione legale. Può dunque dirsi che la legge francese, a differenza di quella belga, tutela i terzi solo nell'ipotesi del regime dotale.

Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3400; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 181; — HUC, v. IX, n. 33, e gli scrittori.

Cass. fr., 5 febbraio 1894, D. P., 1894, 1, 416.

§ 6. DELLE SPESE DEL CONTRATTO NUZIALE.

XXI 112-113 **612**. *Ciascuno dei coniugi è debitore personale di metà delle spese.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 523; — HUC, v. IX, n. 34; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3449.

612[1]. *Si fa eccezione riguardo alle spese speciali delle donazioni personali ad uno degli sposi.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 526; — HUC, v. IX, n. 34; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 84; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3449, e gli scrittori, eccetto TROPLONG, v. I, n. 199.

612[2]. *La contribuzione dei coniugi nelle spese dipende dal regime delle convenzioni matrimoniali.*

V. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 527; — HUC, v. IX, n. 34; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 84; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3449, e gli scrittori.

Trib. Lione, 1.° luglio 1887, *Mon. jud. Lyon*, 19 ottobre 1887; — Caen, 6 dicembre 1877, D. P., 1879, 2, 134.

Cfr. la dubbia applicazione fatta da Besançon, 21 dicembre 1887, D. P., 1888, 5, 125.

Articolo 3. Delle clausole vietate.

§ 1. DELLE CLAUSOLE CONTRARIE AI BUONI COSTUMI.

613. *Articolo 1387 del codice civile. Si vegga,* supra, *il vol. IV, n. 52 e segg.* XXI 114-116

613 bis. *La condizione illecita aggiunta a una liberalità per contratto di matrimonio si reputa come non scritta, e non invalida nè la donazione, nè il contratto nuziale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 271.

§ 2. DELLE CLAUSOLE CONTRARIE ALL'ORDINE PUBBLICO.

614. *Sono vietate agli sposi.* XXI 117-122

V. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 278 e segg.; — THIRY, v. III, num. 230; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., *Contr. de mar.*, v. I, nn. 16 e segg.

Cons. Charleroi, 23 novembre 1885, *Pasic.*, 1886, III, 334.

614[1]. *Questi non possono derogare alla potestà del marito sulla persona della moglie.*

V. *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 292 e segg.; — ARNTZ, v. II, n. 500; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2640; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 18.

614[2]. *Non possono derogare, mediante un' autorizzazione generica, all'incapacità della donna maritata.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 281 e segg.; — THIRY, v. III, n. 231; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2641; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 18; — HUC, v. IX, n. 3, e gli scrittori.

Cass. fr., 4 luglio 1888, D. P., 1889, 1, 357.

614[3]. *Non possono derogare agli effetti della separazione personale.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 2637; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 17; — HUC, v. IX, n. 3, e gli scrittori.

614[4]. *Non possono derogare alla patria potestà.*

Sic Pand. belges, nn. 295 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2643; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 24; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 17, e gli scrittori.

614[5]. *In ispecie riguardo all'educazione religiosa dei figli.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 296 e segg.; — THIRY, v. III, n. 233; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2646; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 26; — HUC, v. IX, n. 3; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mar.*, n. 17, e gli scrittori, eccetto RODIÈRE e PONT, v. I, n. 63.

614[6]. *Non possono derogare all'amministrazione legale, ma possono farlo riguardo all'usufrutto legale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, num. 301; — THIRY, v. III, n. 235; — ARNTZ, v. III, n. 505; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, num. 30.

Contra, per quanto concerne la rinuncia all'usufrutto legale, *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2649; — TROPLONG, v. I, n. 61; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 74; — AUBRY e RAU, 4.ª ediz., v. V, § 504, nota 1; — DEMOLOMBE, v. VI, n. 490; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 21 *bis*; — TOULLIER, v. XII, n. 15; — MARCADÉ, sull'art. 1388, n. 7; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, p. 637, nota 6; — ODIER, v. II, n. 628; — MICHAUX, *Tr. contr. de mar.*, n. 264; — GUILLOUARD, v. I, n. 114; — MOURLON, v. I, n. 16, 3.°; — FUZIER-HERMAN, v. *Contrat de mariage*, n. 118; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, num. 18.

614[7]. *Non possono derogare ai diritti relativi alla tutela.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, num. 300; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2651, e gli scrittori.

V. *supra*, v. IV, n. 43.

Sarebbe contraria all'ordine pubblico, come quella che offende la capacità, la clausola di un contratto di matrimonio con la

quale la moglie si dichiarasse incapace di obbligarsi in generale, anche coll'autorizzazione, o di obbligarsi pel marito come cauzionante.

Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mariage*, nn. 347 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2630; — VALETTE, *Mélanges*, v. I, p. 513; — MOURLON, v. III, n. 16, nota 1; — TROPLONG, v. I, n. 78; — DE FOLLEVILLE, v. I, nn. 12 e segg.; — GUILLOUARD, v. I, nn. 102 e segg.; — VAVASSEUR, *Rev. crit.*, 1878, p. 289 e segg.; — CHALLAMEL, *ibid.*, 1880, p. 1 e segg.; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 10.

Cass. fr., 22 dicembre 1879, D. P., 1880, 1, 112; — Parigi, 19 giugno 1884, SIR., 1884, 2, 193; — Cass. fr., 13 maggio 1885, D. P., 1886, 1, 204.

Contra: DURANTON, v. XIV, n. 17; — Parigi, 6 dicembre 1877, D. P., 1878, 2, 81.

§ 3. DELLE CLAUSOLE CONTRARIE AI DIRITTI DEL MARITO COME CAPO DELLA FAMIGLIA.

615. *L'articolo 1388 del codice civile stabilisce implicitamente che il marito è, riguardo ai beni, il capo della società coniugale.*

XXI 123-128

615[1]. *I coniugi non possono menomare il diritto d'amministrazione esclusiva della comunione spettante al marito.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 306; — ARNTZ, v. III, n. 502; — THIRY, v. III, num. 236; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2663; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 20; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mar.*, n. 13 e gli scrittori.

615[2]. *E nemmeno il di lui diritto esclusivo di disporre dei beni comuni.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 307, 311; — THIRY, v. III, n. 236; — BELTJENS, *Encycl. du code civil*, v. III, p. 161, n. 12; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2665; — TROPLONG, v. I, n. 64; — MARCADÉ, sull'articolo 1387, n. 6; — AUBRY e RAU, v. V, § 504, nota 3; — TAULIER, v. V, p. 85; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 66; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, § 637, nota 3; — GUILLOUARD, v. I, n. 117; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 19; — BELLOT DES MINIÈRES, v. I, p. 311; — ACCOLAS, v. III, p. 21; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 14.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 503; — TOULLIER, v. XII, n. 309; — DURANTON, v. XIV, num. 266; — ODIER, v. I, num. 215; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Contr. de mar.*, n. 299; — BATTUR, *Tr. commun.*, v. II, n. 549; — SEBIRE e CARTERET, *Encycl.*, v. *Communauté*, num. 193; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, § 637, nota 3.

615[3]. *Anche degli immobili della moglie conferiti nella comunione.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 309; — AUBRY e RAU, v. V, § 504, nota 3.

Contra: GUILLOUARD, v. I, n. 118; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2668.

615[4]. *I coniugi possono derogare al diritto che spetta al marito, sotto certi regimi, d'amministrare i beni della moglie.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, num. 312; — THIRY, v. III, n. 236; — ARNTZ, v. III, n. 502; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, num. 2659; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 21; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 16, e gli scrittori.

615[5]. *Possono, adottando il regime della comunione, stipulare che i beni della moglie saranno inalienabili.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 2605; — HUC, v. IX, n. 24, e gli scrittori, eccetto MARCADÉ, sull'art. 1497, n. 3; — TROPLONG, v. I, nn. 78 e segg.

Cass. fr., 3 febbraio 1879, D. P., 1879, 1, 246.

615[6]. *La clausola d'inalienabilità deve essere espressa, vale a dire manifestata chiaramente.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 2608; — GUILLOUARD, v. I, n. 90.

§ 4. DEI PATTI SUCCESSORÌ.

XXI 129-133

616. *Nei contratti di matrimonio è vietato qualunque patto successorio, eccetto l'istituzione contrattuale.*

V. BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., *Contrat de mariage*, v. I, nn. 32 e segg.

616[1]. *È particolarmente vietata la clausola d'*affrérissement.

Sic ARNTZ, v. III, n. 507; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 34.

616[2]. *Una istituzione contrattuale, fatta direttamente a favore dei figli nascituri, è nulla come patto successorio.*

V. *supra*, v. IV, n. 487.

Rispetto alla clausola discussa dal Laurent al n. 133, si vegga conf. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2692; — AUBRY e RAU, v. V, § 504, nota 16; — ODIER, v. II, n. 715; — GUILLOUARD, v. I, n. 126; — TESSIER, *Dot*, n. 417.

Contra: MASSÉ e VERGÉ, v. IV, p. 179, nota 22; — TROPLONG, v. III, n. 1858; — RODIÈRE e PONT, v. II, n. 1226.

§ 5. Delle clausole proibitive.

N. 1. Quali siano.

617. *Possono essere virtuali.*

XXI 134-136.

Sic Thiry, v. III, n. 237; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2703.

617[1]. *Sono proibitive le disposizioni di legge che attribuiscono garanzie alla moglie contro gli abusi dell'amministrazione maritale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 337 e segg.; — Thiry, v. III, n. 237; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2704, e gli scrittori.

Trib. Gand, 31 maggio 1893, *Pasic.*, 1893, III, 368; — Gand, 24 marzo 1894, *Pasic.*, 1894, II, 374.

617[2]. *Sono vietate le clausole che derogano alla revocabilità delle donazioni fra coniugi.*

Sic Pand. belges, v. XXV, *Contr. de mariage*, num. 340; — Arntz, v. III, num. 506.

617[3]. *O quelle che derogano al diritto di farsi delle liberalità.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 341; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2619, e gli scrittori, eccetto Taulier, v. V, p. 20.

617[4]. *Gli articoli 1399, 1451 del codice civile consacrano disposizioni formalmente proibitive.*

§ 6. Del divieto stabilito dall'articolo 1390.

618. *I coniugi non possono riferirsi neppure ad un articolo d'una consuetudine sopra un punto particolare.*

XXI 137-141

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, num. 316; — Thiry, v. III, n. 239; — Arntz, v. III, n. 503; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, num. 2694; — Baudry-Lacantinerie, v. I, num. 40; — Huc, v. IX, num. 6; — Fuzier-Herman, v. *Contr. de mar.*, nn. 138 e segg., e gli scrittori, eccetto Toullier, v. XII, n. 7; — Bellot des Minières, *Contr. de mar.*, n. 259.

618[1]. *Nulla vieta peraltro che ispirino la loro convenzione ad una consuetudine, facendone altrettante clausole del contratto e trascrivendole.*

Sic Thiry, v. III, n. 239; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2699; — Baudry-Lacantinerie, v. I, n. 40, e gli scrittori.

618^{2}. *Possono stipulare che la loro società sarà governata da una legge straniera.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 319; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2701; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 28, e gli scrittori, salvo confrontare BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 43, il quale, erroneamente, secondo noi, nega, per esempio, che si possa dire redatto avanti notaio e in regola coll'articolo 1394 un contratto di matrimonio ricevuto da un notaio di Parigi fra due parigini e stipulante una comunione governata dal codice civile portoghese.

Articolo 4. Della nullità delle convenzioni matrimoniali.

XX 142-145

619. *Il contratto di matrimonio nullo quanto alla forma è inesistente.*

619^{1}. *È nullo quando venga consentito da un incapace.*

619^{2}. *Se il contratto contiene una clausola vietata, questa è nulla e con essa soltanto le disposizioni che ne dipendono.*

Sic THIRY, v. III, n. 240; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2717; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 22.

619^{3}. *Peraltro tutto il contratto sarebbe nullo, qualora la disposizione vietata dovesse considerarsi come la condizione senza la quale i coniugi non avrebbero contrattato.*

Sic THIRY, v. III, n. 240.

619^{4}. *L'inesistenza o la nullità del contratto fa sì che i coniugi si ritengano maritati sotto il regime della comunione legale.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 485.

619^{5}. *Se il contratto è soltanto annullabile, la nullità potrà essere sanata colla ratifica.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 485.

619^{6}. *Le liberalità dei coniugi fra loro si caducano insieme al contratto di matrimonio, eccezion fatta pei doni manuali.*

619^{7}. *L'azione di nullità si prescrive in dieci anni, che cominciano a decorrere solo dopo lo scioglimento del matrimonio.*

619^{8}. *Se il contratto è inesistente, non vi sarà nè azione di nullità, nè prescrizione.*

Sezione III. — Dei regimi matrimoniali.

620. *È principio d'interpretazione del contratto di matrimonio che la comunione sia la regola e il regime esclusivo l'eccezione.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 488 e segg.; — THIRY, v. III, n. 241; — ARNTZ, v. III, n. 525; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2722; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 67, e gli scrittori.

Bruxelles, 19 giugno 1895, *Pasic.*, 1895, II, 418; — Cass. fr., 18 ottobre 1898, D. P., 1898, 1, 568.

Fu giudicato non doversi ricercare l'intenzione dei coniugi, allorchè le clausole del contratto sono chiare. Poco importa che le conseguenze siano contrarie alle previsioni fatte dalle parti al tempo del contratto: Verviers, 15 gennaio 1879, CL. e BONJ., v. XXVII, p. 1219; Bruxelles, 28 gennaio 1880, *Belg. jud.*, 1880, p. 244; Malines, 19 maggio 1881, *Belg. jud.*, 1882, p. 508.

È stato altresì deciso che l'interpretazione della comune volontà dei coniugi non può dedursi dalla esecuzione volontaria e ripetuta ch'essi abbiano dato al contratto: Malines, 19 maggio 1881, *Pasic.*, 1882, III, 96; Cass. fr., 8 giugno 1887, SIR., 1887, 1, 381.

Nessuna disposizione di legge esige che il contratto indichi espressamente il regime matrimoniale adottato dai coniugi: Cass. Belga, 2 gennaio 1885, *Pasic.*, 1885, I, 31; Gand, 4 agosto 1883, *Pasic.*, 1885, II, 62.

620[1]. *In qualunque regime, la donna può stipulare, anche espressamente, l'inalienabilità dei suoi beni dotali.*

Dottrina conforme, compreso DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 31.

620[2]. *Se i coniugi adottano uno dei regimi che escludono la comunione, le loro convenzioni matrimoniali non debbono interpretarsi mediante le regole della comunione.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 492; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 2727; — GUILLOUARD, v. I, num. 331; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 69.

Douai, 25 febbraio 1889, *Jur. Douai*, 1889, p. 134; — Cass. fr., 25 febbraio 1890, D. P., 1890, 1, 441.

Sezione IV. — Dell'effetto e dell'efficacia probatoria delle convenzioni matrimoniali.

XX. 1??-1??

621. *Se non soddisfatte la condizione della [illegible] [illegible] non hanno [illegible] [illegible] [illegible] i diritti dei coniugi, [illegible] [illegible] beni, possono essere invocati dai terzi e contro i [illegible] [illegible] [illegible] dalla legge.*

[illegible] *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. [illegible]; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. [illegible] e gli [illegible].

621. *Quanto all'efficacia probatoria del contratto, si applicano i principî della fede dovuta agli atti autentici.*

621[2]. *Così, ad esempio, le parti non potranno, a differenza dei terzi, provare mediante testimoni e presunzioni il conferimento simulato.*

V. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, num. 33[illegible]; — GUILLOUARD, v. I, num. 32[illegible]; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 191, e gli scrittori, salvo confrontare TROPLONG, v. I, n. 195.

Cass. belga, 25 giugno 1891, *Pasic.*, 1891, I, 195; — Cass. fr., 21 febbraio 1882, D. P., 1883, 1, 296; — Cass. fr., 7 maggio 1884, D. P., 1884, 1, 2[illegible]; — Aigeri, 19 maggio 1894, *Gaz. Trib.*, 11 ottobre 1894; — Cass. fr., 8 gennaio 1889, SIR., 1891, 1, 156; — Cass. fr., 10 marzo 1896, SIR., 1896, 1, 193.

Sezione V. — Della dote.

§ 1. DEFINIZIONE.

XXI 1??-1??

622. *La dote esiste* (art. 1540 del codice civile) *sotto qualunque regime.*

V. *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dot*, n. 5; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, numero 3456; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., *Contrat de mariage*, v. I, nn. 211 e segg.

§ 2. DELLA DOTE CONSIDERATA COME LIBERALITÀ.

N. 1. CHI È DONANTE?

XXI 160-166

623. *La dote è una liberalità.*

V. *supra*, v. IV, nn. 667 e 684.

623[1]. *Per determinare chi sia donante, si può ricorrere alle regole dei capi* della Comunione e del Regime dotale *in quanto sono l'applicazione di un principio generale.*

Rispetto alla determinazione dei donatarî, fu giudicato che le pensioni annuali ed alimentari costituite a favore dei futuri coniugi dai genitori di ciascuno di essi, in vista del matrimonio progettato, debbono, salvo la chiara manifestazione di una contraria volontà, presumersi fatte dai genitori per beneficare la loro famiglia; che uno dei coniugi non ha, a questo titolo, un diritto diretto e personale contro i genitori dell'altro. Gand, 31 luglio 1886, *Pasic.*, 1887, II, 10. Cons. pure Bruxelles, 26 dicembre 1855, *Pasic.*, 1858, II, 65.

623[2]. *La dote deve esser presa sui beni dei genitori costituenti anche quando la figlia possegga beni suoi personali.*

Sic *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dot*, n. 30; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, numero 3487. e tutti gli scrittori. Vi ha concordia, infatti, circa l'estensione a tutti i regimi dell'articolo 1546 del codice civile, riguardo all'applicazione alle doti costituite a una figlia o da uno solo dei genitori.

623[3]. *Se costituiscono la dote congiuntamente, si presumerà che l'abbiano fatto ciascuno per la metà.*

V. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3494.

Trib. Charolle, 1.° agosto 1889, *Le Droit*, 22 ottobre 1889; — Pau, 15 novembre 1886, D. P., 1888, 2, 302.

623[4]. *Ciò anche quando la dote sia stata prestata o promessa in beni personali di uno dei coniugi.*

Sic *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dot*, n. 35; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3498; — Tessier, *Dot*, v. I, p. 138 e gli scrittori.

623[5]. *Ovvero in beni della comunione.*

623[6]. *Ne risulta che la moglie rimarrà tenuta per la sua parte nella dote, anche se rinunzî alla comunione.*

Sic *Pand. belges*, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 37; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3500; — Huc, v. IX, n. 229; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 435, e gli scrittori.

Gand, 2 gennaio 1884, *Pasic.*, 1884, II, 214; — Nancy, 31 dicembre 1880, *Rec. arr. Nancy*, 1881, p. 79.

623[7]. *I coniugi possono derogare alle regole formulate negli articoli 1438 e 1444 del codice civile.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 41; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3507 e segg.

623[8]. *Vi ha obbligazione congiuntiva pel semplice fatto che i genitori promettano la dote.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 39; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3496; — GUILLOUARD, v. I, n. 145; — HUC, v. IX, n. 228.

XXI 167-169 **624**. *Se la dote vien costituita dal solo padre, la madre non vi sarà tenuta, eccetto che la donna in comunione di beni accetti la comunione, salvo che non risulti che il marito volle assumere da solo l'obbligazione dotale.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 47; — ARNTZ, v. III, n. 641; — MATON, *Dict.*, v. II, p. 686, n. 5; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3544 e segg., e gli scrittori.

Cons. Cass. fr., 22 dicembre 1880, D. P., 1881, 1, 156.

La donna accettante o i di lei eredi hanno il beneficio d'emolumento riguardo al debito, se fu fatto regolare inventario. Pau, 15 giugno 1891, D. P., 1892, 2, 157.

624[1]. *Se dotante è la sola madre, il marito non vi è obbligato.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contrat de mariage*, n. 53; — MATON, *loc. cit.*; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3558.

624[2]. *Ma se i coniugi sono maritati sotto il regime della comunione, il marito potrà essere azionato dal figlio sui suoi beni personali, come pure su quelli della comunione.*

Sic Pand. belges, e MATON, *loc. cit.*; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3560; — GUILLOUARD, v. I, n. 152; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 379; — AUBRY e RAU, v. V, § 500, nota 13, e gli scrittori, eccetto TROPLONG, v. II, n. 1231; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 440.

624[3]. *Il genitore superstite, che costituisce la dote, è obbligato da solo e sui beni suoi proprî.*

Sic Pand. fr., v. *Mariag3*, n. 3574, e gli scrittori.

624[4]. *Salvo però la limitazione di cui all'articolo 1545 del codice civile.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3571; — AUBRY e RAU, v. V, n. 500, nota 7; — DEMANTE, v. VI, § 214; — GUILLOUARD, v. I, n. 153.

Contra, per l'opinione che la disposizione dell'articolo 1545 non è obbligatoria pel giudice all'infuori del regime dotale, MARCADÉ, sull'art. 1546; — BOILEUX, v. V, p. 371.

624[5]. *Se, nel caso di questo articolo, il superstite abbia stabilita la quota per la quale ciascuno dei patrimoni deve contribuire alla dote, è d'uopo ricercare se sia stata sua intenzione di rispondere dell'insufficienza della successione.*

CONS. DURANTON, v. XV, n. 370.

Gli scrittori insegnano, in generale, partendo dalla presunzione rigettata dal Laurent, che il costituente dovrà completare la somma costituita in dote, qualora l'eredità del premorto non raggiunga la metà di questa somma.

TESSIER, *Dot*, v. I, p. 135; — ODIER, v. III, n. 133; — BENOÎT, *Dot*, v. I, n. 57; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 100; — AUBRY e RAU, v. V, § 500, nota 14; — TROPLONG, v. IV, n. 3086; — GUILLOUARD, v. I, n. 153.

Per l'opinione che il costituente non subirà il regresso, qualora i beni dell'eredità del premorto fossero perfettamente conosciuti, RODIÈRE e PONT, vol. I, n. 100.

Per la regola che il valore dei diritti del predefunto dovrà computarsi al tempo della costituzione della dote, SERIZIAT, *Traité du régime dotal*, n. 40. Secondo questo sistema, trattandosi di crediti che il costituente aveva ragione di reputare solidi, le insolvibilità dovranno essere computate nella successione del coniuge premorto.

Fu giudicato che quando il superstite abbia costituito a favore del figlio comune, per via d'anticipata eredità, una dote da prendersi tanto sui beni paterni quanto sui beni materni, in proporzione delle forze di ciascuna successione, la clausola di proporzionalità deve reputarsi come non scritta, in causa della impossibilità della esecuzione della medesima, non essendo ancora aperta la successione del costituente: in questo caso, la dote dovrà prendersi anzitutto sui beni del coniuge premorto, e la rimanenza su quelli del costituente: Pau, 3 gennaio 1887, D. P., 1888, 2, 312; HUC, vol. IX, n. 233.

624[6]. *Se il superstite costituisce la dote sui soli beni del predefunto, non è tenuto, salva intenzione contraria, a saldare la differenza.*

Sic BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 221.

Contra: ODIER, v. III, n. 1153; — GUILLOUARD, v. I, n. 154; — AUBRY e RAU, v. V, § 500, nota 14.

Il Laurent, concorde in ciò con gli altri scrittori, fa riserva pel caso di volontà contraria. Si veggano le applicazioni fatte dalla Cass. fr., 14 dicembre 1885, D. P., 1886, 1, 188; — Cass. fr., 2 maggio 1899, D. P., 1900, 1, 505.

XXI 170-173

625. *Se i genitori dotano congiuntamente la figlia, con imputazione sull'eredità del premoriente, il superstite non rimane obbligato, salvo stipulazione contraria.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, num. 44; — MATON, *Dict. prat. not.*, v. II, p. 687, n. 6 e *Rev. prat. not.*, 1878, p. 177; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 220.

625[1]. *Il figlio, salvo clausola contraria, ha azione contro i genitori durante la vita di questi, e, in tale ipotesi, il superstite ha regresso verso l'eredità del predefunto per la metà da lui pagata.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 44; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, numero 3526; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 221; — HUC, v. IX, n. 231, e gli scrittori.

Nancy, 31 dicembre 1880, *Rec. arr. Nancy*, 1881, p. 79; — Cass. fr., 13 novembre 1882, D. P., 1883, 1, 238.

625[2]. *Se uno dei coniugi ha soddisfatta l'intera dote coi suoi beni personali, e la comunione si disciolga pel divorzio o la separazione, può farsi computare provvisoriamente la metà nella liquidazione.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3527, e gli scrittori.

625[3]. *Se la dote non fu pagata durante la vita dei coniugi, il figlio ha azione soltanto contro l'eredità del premoriente.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 44; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, numero 3531; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 221; — HUC, v. IX, n. 231; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mariage*, n. 439, e la dottrina generale, eccetto LABBÉ, nota, SIR., 1872, 1, 201.

625[4]. *Se la dote fu soddisfatta dal defunto, il figlio donatario non potrà conservarla se non rinunziando all'eredità.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 44.

625[5]. *Se il superstite fornì la dote, può farsi indennizzare dall'eredità.*

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3534; — HUC, v. IX, n. 231.

N. 2. Del conferimento della dote.

626. *La dote deve essere conferita nella successione del coniuge che la pagò.*

V. *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dot*, num. 101; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3677 e segg., 3683 e segg.; — Huc, v. IX, n. 239.

Le eccezioni all'obbligo della collazione vennero studiate *supra*, vol. III, n. 444 e segg.; si veggano principalmente, riguardo al conferimento delle doti, i numeri 444, 446 e 447. Quanto concerne l'articolo 1573 è dal Laurent esaminato nel volume XXIII, n. 577 e segg.; differiamo quindi tale questione.

626[1]. *Perciò, quando la dote è costituita dai genitori su beni proprî all'uno di essi, la collazione deve essere fatta per intero nell'eredità di quello che ha somministrata la dote.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 102; — Duranton, v. VII, n. 245; — Toullier, v. II, n. 464; — Vazeille, sull'art. 850, n. 4; — Huc, v. IX, num. 239.

Contra: Guillouard, v. I, n. 174; — Rodière e Pont, v. I, num. 132; — Troplong, v. II, n. 1240; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, num. 464.

E Digione, 9 agosto 1893, D. P., 1894, 2, 575.

626[2]. *Se la dote è costituita in denaro, vien conferita per metà a ciascuna delle successioni, anche se sia stato dato in pagamento un immobile.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 107; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, numero 3670; — Guillouard, v. I, n. 180; — Huc, v. IX, n. 240; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 466.

626[3]. *Lo stesso è a dire quanto alla dote congiuntiva somministrata in effetti della comunione.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 104; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, numero 3668; — Huc, v. IX, n. 240; — Dall., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 461, e gli scrittori.

Se la dote fu costituita dai genitori con imputazione sull'eredità del premoriente, si insegna che sarà conferita per intero in questa successione dal coniuge dotato non rinunziante, anche quando la dote eccedesse l'importo della sua quota ereditaria.

LAURENT, v. XXI, p. 173; — *Pand. belges*, v. XXXII, v. *Dot*, n. 103; — MATON, *Dict.*, v. II, p. 687, n. 6; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, num. 3673; — HUC, v. IX, n. 240; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 467, e gli scrittori.

N. 3. COLLAZIONE DELLE CONVENZIONI NUZIALI.

XXI 177-179

627. *La dote costituita per contratto di matrimonio è irrevocabile al pari delle convenzioni nuziali, ma può essere aumentata durante il matrimonio.*

L'obbligazione di pagare la dote promessa si trasferisce agli eredi del costituente.

Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3597; — Cass. fr., 17 marzo 1890, D. P., 1891, 1, 316.

627[1]. *La dote può modificarsi per effetto del debito alimentare verso i donanti.*

627[2]. *Il coniuge dotato che sopravvive ha diritto alla pensione dotale, salvo stipulazione in contrario.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 15; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3598; — GUILLOUARD, v. I. n. 159.

627[3]. *La pensione deve essere continuata dopo la morte del coniuge dotato, qualora questi abbia lasciato figli dal matrimonio; diversamente si estingue.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 16.

Si vegga peraltro, per la continuità della rendita, in caso di morte senza prole del coniuge dotato, allorchè il contratto di matrimonio, mentre costituisce una rendita a favore della futura sposa, concede al superstite un diritto d'usufrutto sui beni del predefunto, GUILLOUARD, v. I, n. 160.

Fu giudicato che quando una pensione dotale fu costituita congiuntamente dai genitori, senza solidarietà, la morte di uno dei costituenti estingue la pensione per la metà: trib. Bruxelles, 5 dicembre 1883, *Pasic.*, 1884, III, 290.

Accade diversamente, peraltro, se la pensione è una semplice trasformazione del debito alimentare. Trib. Bruxelles, 14 novembre 1883. *Pasic.*, 1884, III, 288.

§ 3. DEGLI INTERESSI DELLA DOTE.

XXI 180-183

628. *Decorrono di pien diritto dal giorno del matrimonio, salvo patto contrario.*

628[1]. *Ciò anche quando le cose costituite in dote non producano interessi, nè frutti.*

Contra: ARNTZ, v. III, n. 644; — TESSIER, *Dot*, v. I, p. 166; — ODIER, v. III, n. 1155; — TROPLONG, v. II, num. 1256; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 128; — MERLIN, *Répert.*, v. *Intérets*, § 2; — MARCADÉ, sull'articolo 1440, n. 3; — AUBRY e RAU, v. V, § 500, nota 24; — GUILLOUARD, v. I, n. 167; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 385; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 222; — HUC, v. IX, nn. 9 e 431; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, num. 455.

L'opinione dominante ne sembra più conforme allo spirito della legge. Questa volle garantire ai coniugi i vantaggi che poteva loro procurare la dote. Tali vantaggi sono i frutti, qualora la dote sia fruttifera. Se la cosa, per sua natura, non è capace di produrre interessi o frutti, come, ad esempio, i mobili di un appartamento, i gioielli, il vantaggio non può essere anticipatamente determinato; esso verrà concesso dal magistrato mediante aggiudicazione di danni-interessi, equivalenti al pregiudizio cagionato dal ritardo. Questa soluzione soddisfa alla legge, alla giustizia e all'equità.

628[2]. *La deroga al principio non ha mestieri di essere espressa.*

Si è d'accordo che la circostanza che un credito non produttivo d'interessi venne indicato, nel contratto di matrimonio, come destinato al pagamento di una dote promessa in denaro, non ha, da sola, l'effetto di dispensare i costituenti dall'obbligo di prestare gli interessi della dote; ma che, per l'opposto, se la costituzione dotale ha direttamente e principalmente per oggetto un credito non produttivo d'interessi, questi non decorreranno di pien diritto contro il costituente. Si veggano gli scrittori citati dalle *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3638 e segg. Ma, quanto al secondo punto, si vegga *contra*: TOULLIER, vol. XIV, n. 97.

628[3]. *La quistione relativa alla prescrizione viene differita al titolo* della Prescrizione.

§ 4. DELLA GARANZIA DELLA DOTE.

629. *Di regola, è dovuta da qualsiasi costituente, salvo convenzione contraria.* XX 184-188

Dottrina conforme, comprese le *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3505, 3612 e segg.; — ARNTZ, v. III, n. 644; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 225; — HUC, v. IX, n. 238; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 448.

Si suppone una donazione valida. Perciò, ad esempio, questa garanzia non sarebbe dovuta per quanto eccede la disponibile. Trib. Narbona, 11 febbraio 1890, *La Loi,* 13 marzo 1890.

629[1]. *La donna o il dotante non sono tenuti alla garanzia se non nel caso in cui la dote sia costituita su beni particolari.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 85; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3607; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 230; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 448, e gli scrittori.

629[2]. *La garanzia è dovuta al marito e alla moglie donataria.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, n. 86; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3608; — HUC, v. IX, n. 238, e la dottrina.

629[3]. *L'azione in garantia nasce non appena si sia verificata l'evizione.*

Nel senso del Laurent, che l'azione in garanzia può essere esercitata anche dopo lo scioglimento del matrimonio, *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3609; — DURANTON, v. XII, n. 375; — BENOIT, *Traité dot*, v. I, num. 80; — TESSIER, *Traité dot*, v. I, p. 193; — MARCADÉ, sull'art. 1440, n. 1; — BELLOT DES MINIÈRES, *Contr. de mar.*, v. I, p. 568 e *Rég. dot.*, n. 343; — TROPLONG, v. II, n. 1250; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 383; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 212; — AUBRY e RAU, v. V, § 500, nota 28; — GUILLOUARD, v. I, n. 163; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 226; — HUC, v. IX, n. 238.

Contra, in caso di premorienza del marito, DELVINCOURT, v. III, p. 102; — SERIZIAT, *Rég. dotal*, n. 52.

629[4]. *L'azione in garantia si trasferisce agli eredi dei coniugi.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, nn. 88 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3610; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 450, e gli scrittori.

629[5]. *Per massima, l'estensione della garantia si determina secondo i principî della vendita, salvo tener conto che colui il quale costituisce la dote non riceve alcun prezzo.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, n. 91; — ARNTZ, v. III, n. 644; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3615; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 228; — HUC, v. IX, n. 238, e gli scrittori.

Trib. della Senna, 25 maggio 1894, *Gaz. du pal.*, 1894, 2, 201.

629[6]. *Il donante tenuto alla garanzia dovrà il valore della cosa al giorno dell'evizione.*

Sic Pand. belges, v. XXXII, v. *Dot*, nn. 93 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3618; — AUBRY e RAU, v. V, § 500, nota 31; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 119; — GUILLOUARD, v. I, n. 165; — TOULLIER, v. XIV, n. 98; — — BENOIT, *Dot*, v. I, n. 93; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, n. 228.

Contra, per regola, nell'ipotesi d'una diminuzione di valore al giorno del contratto di matrimonio, ODIER, v. III, n. 1142.

CAPO II.

DEL REGIME DI COMUNIONE.

§ 1. CHE COSA È LA COMUNIONE?

630. *Significato del vocabolo. La comunione è una società universale, in cui però gli immobili entrano solo per quanto riguarda il godimento.* XXI 189-192

V. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, nn. 1 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3792 e segg.

§ 2. DELLA COMUNIONE CONSIDERATA COME SOCIETÀ DI BENI.

631. *La comunione è una società disuguale.* XXI 193-197

631[1]. *La moglie è socia del marito, comproprietario con essa dei beni comuni.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, nn. 55 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, nn. 3822 e 3825; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª edizione, *Contrat de mariage*, v. I, n. 247, e gli scrittori, eccetto TOULLIER, v. XII, nn. 75 e segg.; — CHAMPIONNIÈRE e RIGAUD, *Dr. d'enregistr.*, v. IV, nn. 2835 e segg.

Arlon, 19 aprile 1880, CL. e BONJ., v. XXX, p. 800.

631[2]. *Il contratto di matrimonio non può essere interpretato colle disposizioni del titolo* della Società.

Sic Pand. fr., v. *Mariage*, n. 3804.

631[3]. *La comunione non è una persona giuridica.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, n. 6; — ARNTZ, v. III, n. 541; — THIRY, v. III, n. 256; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, num. 3811; — TOULLIER, v. XII, n. 82; — BATTUR, *Traité communauté*, v. I, num. 50; — CHAMPIONNIÈRE e RIGAUD, *Enregistr.*, v. IV, n. 2835; — DUVERGIER, *Soc.*, n. 383; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 334; — ODIER, v. I, n. 210; — MARCADÉ, sull'art. 1401, n. 1; — ZACHARIAE, § 505; — AUBRY e RAU, v. V, § 505, nota 3; — GUILLOUARD, v. I, num. 345; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 18 *bis*; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 132; — BELLOT DES MINIÈRES, p. 450; — ACCOLAS, v. III, p. 33; — MÉRINGHAC, *Traité communauté*, v. I, n. 36; — BAUDRY-LACANTINERIE, *Contrat de mariage*, v. I, n. 249; — HUC, v. IV, n. 73.

Arlon, 19 aprile 1880, CL. e BONJ., v. XXIX, p. 800; — Cass. fr., 16 gennaio 1877, D. P., 1878, 1, 265; — Cass. fr., 10 febbraio 1896, D. P., 1896, 1, 559. — Cfr. Rennes, 12 novembre 1891, D. P., 1892, 2, 296; — Douai, 5 maggio 1897, SIR., 1899, 2, 39.

Contra: DURANTON, v. XIV, n. 96; — TROPLONG, v. I, n. 306; — DELVINCOURT, v. I, p. 528; — PROUDHON, *Usufruit*, v. I, n. 279; — MASSÉ e VERGÉ, v. IV, nota 2; — BOILEUX, v. V, nota 3; — ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép.*, v. *Communauté de biens*, n. 9.

§ 3. COMUNIONE LEGALE E CONVENZIONALE.

XXI 198-205

632. *La comunione convenzionale è la comunione legale modificata dalle convenzioni nuziali.*

V. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, n. 10; — THIRY, v. III, n. 257.

632[1]. *La comunione legale ha la sua causa in una convenzione e non nella legge.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, num. 21; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3851; — TROPLONG, v. I, nn. 21 e segg., 301; — GUILLOUARD, v. I, n. 344; — AUBRY e RAU, v. V, § 505.

Cfr. peraltro ODIER, v. I, n. 37.

632[2]. *Il regime matrimoniale di un cittadino belga e di una cittadina belga che si maritino all'estero senza contratto dipende dall'intenzione delle parti, manifestata dalle circostanze.*

Sic, pel sistema della convenzione tacita senza apprezzamento, *Pand. belges*, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, nn. 29 e segg.; — LAURENT, *Dr. civ. international*, v. V, nn. 198 e segg., 237 e segg.; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 14237; — DEMANGEAT sur FOELIX, v. I, n. 90, nota *a*; — DÉGLIN, *Contr. de mar.*, p. 230; — RICAUD, *Régimes matrimoniaux*, p. 122; — DE BOECK, *Dissert.*, D. P., 1888, 2, 265; — PAGNY, *Rev. gén. de dr.*, 1887, p. 301; — SURVILLE, *Rev. crit.*, 1888, p. 261 e segg.; — BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., *Contr. de mar.*, v. I, n. 76; — HUC, v. IX, n. 63.

Nivelles, 19 febbraio 1879, CL. e BONJ., v. XXVIII, p. 100; — Douai, 2 febbraio 1899, *J. Clunet*, 1899, p. 825; — Cass. fr., 15 luglio 1885, D. P., 1887, 1, 295; — Aix, 12 marzo 1878, SIR., 1878, 2, 265; — Cass. francese, 4 aprile 1881, D. P., 1881, 1, 381; — Aix, 7 febbraio 1882, SIR., 1883, 2, 110; — Aix, 22 febbraio 1883, *J. dr. intern.*, 1883, p. 171; — Cass. fr., 18 maggio 1886, D. P., 1887, 1, 277; — Parigi, 7 dicembre 1887, D. P., 1888, 2, 265; — Parigi, 12 luglio 1889, *Pand. fr.*, 1890, 5, 1; — Cass. fr., 9 marzo 1891, SIR., 1893, 1, 457; — Chambéry, 23 novembre 1891, *Pand. fr.*, 1892, 5, 44; — Parigi, 25 novembre 1891, D. P., 1892, 1, 505; — Parigi, 30 dicembre 1891, D. P., 1892, 2, 42; — Aix, 13 luglio 1887, *Rec. jur. Aix*, 1888, 2, 9; — Tolosa, 26 aprile 1893, SIR., 1896, 2, 252; — Parigi, 24 maggio 1895, D. P., 1896, 2, 53; — trib. della Senna, 16 marzo 1899, *J. Clunet*, 1899, p. 744.

Pel sistema che i coniugi maritati senza contratto debbano reputarsi aver adottato il regime legale del paese in cui vollero stabilito il loro domicilio matrimoniale, DEMOLOMBE, v. I, n. 87; — AUBRY e RAU, v. V, § 504 *bis;* — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 34; — GUILLOUARD, v. I, n. 536; — CACHARD, *J. de dr. intern. privé*, 1885, p. 280; — RIVIER sur ASSER, *Élem. dr. intern.*, num. 49; — DE FOLLEVILLE, *Naturalisation*, p. 665; — COIN-DELISLE, *Rev. crit.*, 1885, p. 193; — BUISSAUD, *Rev. gén.*, 1881, p. 25; — PALLAMARY, *Conflits*, p. 184.

Aix, 12 marzo 1878, SIR., 1878, 2, 265; — trib. Marseille, 19 agosto 1880, SIR., 1883, 2, 110; — trib. Bordeaux, 12 gennaio 1882, *J. dr. internat.*, 1882, p. 539; — trib. della Senna, 25 gennaio 1882, *ibid.*, 1882, p. 74; — trib. Marseille, 12 febbraio 1885, *ibid.*, 1885, p. 558; — Cass. fr., 15 luglio 1885, SIR., 1886, 1, 225; — Pau, 26 luglio 1886, D. P., 1887, 2, 63; — Parigi, 7 dicembre 1887, D. P., 1888, 2, 265; — Parigi, 12 luglio 1889, *Pand. fr.*, 1890, 5, 1; — trib. Bordeaux, 25 maggio 1891, *Rev. prat. de dr. internat.*, 1892, p. 32.

Fu giudicato che i coniugi stranieri i quali si maritano senza contratto si reputino aver adottato il regime di diritto comune in vigore nel paese del domicilio coniugale al momento della celebrazione del matrimonio. Anversa, 22 marzo 1883, *Jur. Anvers*, 1883, 1, 150; — Bruxelles, 26 giugno 1883, *Jur. Anvers*, 1883, p. 134.

Per l'applicazione della legge personale del marito, salvo intenzione contraria, FÉRAUD-GIRAUD, *J. dr. intern. privé*, 1885, p. 386; — WEISS, *Traité dr. intern.*, p. 513; — DESPAGNET, *Précis dr. intern.*, n. 448; — DURAND, *Essai droit intern.*, p. 337; — ROUGELOT DE LIONCOURT, *Conflit des lois*, p. 192; — ROLIN, *Princ.*, v. I, n. 503.

Pel sistema della realità dello statuto matrimoniale che, in mancanza di un contratto, fa dipendere il regime matrimoniale dalla situazione dei beni, si veggano gli scrittori citati dalle *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 14224; — Corte d'appello di New-Jersey, 25 novembre 1884, *J. de dr. intern. privé*, 1885, p. 280; — Cass. fr., 4 aprile 1881, D. P., 1881, 1, 381.

Pel sistema della personalità dello statuto, oltre gli scrittori ricordati dalle

Pand. fr., v. *Mariage*, nn. 14232 e segg.; — Foelix, § 90, p. 207: — Bellot des Minières, *Traité contr. de mar.*, nn. 10 e 16; — Asser e Rivier, *Dr. intern.*, n. 49; — Rolin, *Princ.*, v. I, nn. 500 e segg.: — Renault, *Rev. crit.*, 1883, p. 729; — Jacoxet, *Rev. algér.*, 1886, p. 75; — trib. di Ginevra, 8 dicembre 1883 e 9 maggio 1884, *J. de dr. intern. privé*, 1886, p. 249; — trib. di Ginevra, 11 febbraio 1888, *ibid.*, 1890, p. 517; — Corte di Ginevra, 7 settembre 1885, Sir., 1886, 4, 15; — trib. dell'Impero Germanico, 18 febbraio 1890, *J. dr. intern. privé*, 1891, p. 989; — trib. Marseille, 19 agosto 1880 e Aix, 6 febbraio 1882, *ibid.*, 1884, p. 188.

Noi crediamo che, nella ricerca della volontà delle parti, la nazionalità debba vincerla sul domicilio matrimoniale, almeno in linea di principio, giacchè la nazionalità è un elemento fisso e invariabile il quale ha una consistenza che manca affatto a ciò che si vuol chiamare domicilio matrimoniale.

V. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, n. 44; — Huc, v. IX, nn. 63 e segg. — Cons. Arntz, v. III, n. 551. — V. anche Rolin, *Princ. de dr. intern. privé*, v. I, nn. 499 e 502.

632³. *Lo stesso è a dire se un cittadino belga sposi una straniera in estero paese; ovvero se due stranieri si maritino nel Belgio; od anche se uno straniero si congiunga nel Belgio con una cittadina belga; e ciò pur quando la legge nazionale dello straniero vieti la comunione come è stabilita dal codice civile.*

632⁴. *Il cambiamento di domicilio o di nazionalità non influisce sulle convenzioni matrimoniali regolarmente stipulate.*

V. *Pand. belges*, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, n. 46; — Arntz, *Rev. dr. intern*, 1880, p. 323; — Asser e Rivier, p. 113; — Rolin, *Princ. de dr. intern. privé*, v. I, n. 506; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 14286; — Deglin, p. 248; — Aubry e Rau, v. V, p. 276; — Laurent, *Dr. intern.*, v. V, n. 218; — Guillouard, v. I, n. 339; — Rougelot de Lioncourt, *Conflit des lois*, p. 690; — Weiss, *Dr. intern.*, p. 517; — Despagnet, 2.ª edizione, n. 517; — Pallamary, p. 223; — Surville, *Rev. crit.*, 1886, p. 263 e 266.
Aix, 21 marzo 1882, D. P., 1883, 2, 22; — Parigi, 23 agosto 1886, *Gaz. Trib.*, 25 agosto 1886.

632⁵. *Queste sono irrevocabili.*

§ 4. Modalità delle convenzioni matrimoniali.

XXI 206-207

633. *Non si può stipulare una comunione a termine.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, nn. 77 e segg.; — Thiry, v. III, n. 258; — Arntz, v. III, n. 527; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3828;

— BAUDRY-LACANTINERIE, 2.ª ediz., v. I, n. 47; — HUC, v. IX, nn. 27 e 72, e tutti gli scrittori.

633[1]. *E neppure sotto condizione sospensiva o risolutiva.*

Sic Pand. belges, v. XXV, v. *Contr. de mar.*, n. 82; — MATON, *Dict.*, v. II, p. 432 e segg.; — THIRY, v. III, n. 259; — ARNTZ, v. III, num. 528; — BELLOT DES MINIÈRES, v. III, p. 4 e segg.; — MARCADÉ, sull'art. 1399; — BOILEUX, v. V, p. 30; — DE FOLLEVILLE, v. I, n. 23 *bis*; — NEYMERAND, *Rev. prat.*, 1857, p. 121; — TROPLONG, v. I, p. 332; — RODIÈRE e PONT, v. I, nn. 89 e segg.; — BERNARD, *Cours de droit civil*, v. III, num. 19; — BAUDRY-LACANTINERIE, v. I, num. 47; — DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 20.

Gand, 7 maggio 1887, *Belg. jud.*, 1887, p. 1175.

Contra: nell'ipotesi di una condizione casuale o mista, MERLIN, *Rép.*, v. *Communauté*, § 4, n. 1; — TOULLIER, v. XII, n. 86; — DELVINCOURT, v. III, p. 10; — DURANTON, v. XIV, n. 97; — AUBRY e RAU, v. V, § 504, nota 9; — GUILLOUARD, v. I, n. 95; — BATTUR, v. I, n. 88; — ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Communauté*, n. 25; — ODIER, v. II, n. 674; — ZACHARIAE, § 506, nota 3; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, num. 16 *bis*; — MOURLON, v. III, n. 26; — ACCOLAS, v. III, p. 29; — MÉRINGHAC, *Tr. communauté*, v. I, n. 44; — HUC, v. IX, n. 28.

Il Laurent non discute la questione di sapere quale sarà, nel secondo sistema, il regime matrimoniale dei coniugi, se non lo regolarono pel tempo in cui la condizione rimane incerta, ovvero si verifichi o manchi.

Gli uni si pronunziano nel senso di escludere la comunione: TOULLIER, vol. XII, n. 85; DURANTON, v. XIV, n. 97; BATTUR, v. II, n. 88; ROLLAND DE VILLARGUES, v. *Communauté*, n. 28; AUBRY e RAU, v. V, § 504, nota 11; HUC, v. IX, n. 28; DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contrat de mariage*, n. 23.

Altri in favore del regime della separazione di beni: MOURLON, vol. III, n. 27.

Altri, infine, considerando i coniugi come maritati senza contratto, si determinano pel regime della comunione legale. *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3848; MARCADÉ, sull'art. 1399; COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 16 *bis*; GUILLOUARD, v. I, n. 95.

633[2]. *Così è a dire di qualunque regime matrimoniale.*

La dottrina non è concorde su questo punto. Relativamente ai regimi diversi della comunione, taluni scrittori, argomentando dalla mancanza di testi e dai principî dell'antico diritto, inse-

gnano che, in forza della libertà delle convenzioni matrimoniali, si potrà, ad esempio, adottare il regime dotale per dieci anni, e stipulare che dopo questo termine i coniugi saranno regolati dal regime della separazione di beni o da quello esclusivo della comunione, ovvero pattuire che i beni saranno dotali fino a' che la donna abbia raggiunta una data età.

DALL., *Rép.*, *Supp.*, v. *Contr. de mar.*, n. 19; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 92. — Cons. HUC, v. IX, n. 27, il quale ritiene sostenibile l'opinione testè riferita, ma nega la libertà di stipulare regimi successivi diversi.

§ 5. QUANDO COMINCIA LA COMUNIONE.

XXI 208-209

634. *Regola: articolo 1399 del codice civile.*

634[1]. *La comunione incomincia al momento del matrimonio e non lo stesso giorno, prima della celebrazione.*

Sic Pand. belges, v. XXI, v. *Communauté conjugale*, n. 50; — THIRY, v. III, n. 258; — *Pand. fr.*, v. *Mariage*, n. 3826; — DURANTON, v. XIV, n. 95; — GUILLOUARD, v. I, p. 323; — AUBRY e RAU, v. V, § 506, nota 4; — RODIÈRE e PONT, v. I, n. 323; — COLMET DE SANTERRE, v. VI, n. 16; — MOURLON, v. III, n. 24; — ACCOLAS, v. III, p. 33; — BOILEUX, v. V, p. 29; — MÉRINGHAC, *Communauté*, v. I, n. 42.

Contra: ARNTZ, v. III, n. 527.

Per l'opinione secondo la quale la comunione comincia soltanto dal giorno dello scioglimento della società coniugale, TOULLIER, v. XII, n. 75 e segg.; — CHAMPIONNIÈRE e RIGAUD, *Traité des dr. d'enreg.*, v. III, n. 2336.